



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL Y SUS EFECTOS JURIDICOS EN LAS PARTES PROCESALES, DENTRO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL AÑO 2015.

Tesis de grado previo a la obtención del título de abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador

AUTOR

DANNY ISRAEL SILVA CONDE

TUTOR

Dr. ORLANDO GRANIZO CASTILLO

Riobamba - Ecuador

2017

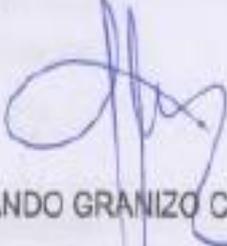
CERTIFICACIÓN

DR. ORLANDO GRANIZO CASTILLO

CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA ESCUELA DE DERECHO,
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS, DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo la Tesis titulada: "La acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales, dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en el año 2015", realizada por DANNY ISRAEL SILVA CONDE, por lo tanto, es mi deber indicar que el trabajo cumple con los requisitos exigidos y autorizo proseguir los trámites legales para su presentación.


DR. ORLANDO GRANIZO CASTILLO
TUTOR



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL Y SUS EFECTOS JURIDICOS EN LAS PARTES PROCESALES, DENTRO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL AÑO 2015.
Tesis de grado previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador. Aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

PRESIDENTE



Calificación

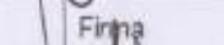


Firma

MIEMBRO 1



Calificación



Firma

MIEMBRO 2



Calificación



Firma

NOTA FINAL:



DERECHOS DE AUTORÍA

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos, propósitos expuestos en la presente tesis son de exclusiva responsabilidad del autor y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Danny Israel Silva Conde

DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedico a mi padre, a mi madre, a mis hermanos y familia en general, por haberme apoyado de manera incondicional, por su muestra de amor permanente, por indicarme cual es el camino correcto y la forma en que debo atravesarlo, por haber cultivado en mi persona excelentes valores que me han llevado a superarme día a día, por ellos he tomado la mejor decisión de estudiar la carrera de Derecho y doy las gracias por ayudarme a avanzar hacia mis metas trazadas.

Danny Israel Silva Conde

AGRADECIMIENTO

En primer lugar agradezco a mi familia, por siempre haber estado a mi lado en los buenos y malos momentos, por ser los principales proveedores de fuerza y valor para culminar esta etapa de mi vida.

A la Universidad Nacional de Chimborazo, porque en sus aulas he tenido la oportunidad de recibir instrucción académica y sobre todo a desarrollarme como un ser humano, a mis compañeros de aulas de esta prestigiosa carrera, que conjuntamente y en diversos ámbitos educativos hemos compartido grandes y maravillosos momentos en busca de un sueño en común, y a la Escuela de Derecho porque me ha brindado la oportunidad de tener a los mejores profesionales en calidad de docentes que tienen la ardua tarea de orientarnos y formarnos como personas profesionales en Derecho y las Leyes del Ecuador.

Agradezco especialmente a mi tutor Dr. Orlando Granizo Castillo, por ser un excelente docente, por siempre estar a la vanguardia en las ciencias jurídicas, lo que ha inspirado en mí y en mis compañeros, a dedicar nuestras vidas a la búsqueda y desarrollo de las doctrinas más progresistas de derecho y porque gracias a sus consejos y conocimiento he podido desarrollar mi trabajo de investigación.

Danny Israel Silva Conde

ÍNDICE GENERAL

Contenido	Pág.
PORTADA.....	i
CERTIFICACIÓN	ii
MIEMBROS DEL TRIBUNAL.....	iii
DERECHOS DE AUTORÍA.....	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
ÍNDICE GENERAL.....	vii
ÍNDICE DE TABLAS	xi
ÍNDICE DE GRÁFICOS	xii
RESUMEN	xiii
ABSTRACT	xiv
INTRODUCCIÓN	xv
CAPÍTULO I.....	1
1. MARCO REFERENCIAL.....	1
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	2
1.3 OBJETIVOS	2
1.3.1 General	2
1.3.2 Específicos.....	2
1.4 JUSTIFICAIÓN E IMPORTANCIA.....	3
CAPÍTULO II.....	5
2. MARCO TEÓRICO.....	5
2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	5
2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....	5
UNIDAD I	8
2.2.1. ACCION POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL	8
2.2.1.1. Definición de incumplimiento.....	8
2.2.1.2. Elementos del incumplimiento.....	9
2.2.1.3. Relevancia jurídica del incumplimiento	9

2.2.1.4. El incumplimiento en la Constitución y la ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	11
2.2.1.5. Clasificación del Incumplimiento	15
2.2.1.5.1. El incumplimiento parcial.....	15
2.2.1.5.2. El incumplimiento total.	16
2.2.1.5.3. El incumpliendo general.	16
2.2.1.6. Acción constitucional por incumplimiento.	17
2.2.1.7. La acción por incumplimiento como garantía Constitucional.....	21
2.2.1.8. Objeto de la acción por Incumplimiento.	23
2.2.1.9 La acción por incumplimiento garantiza la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico.....	24
2.2.1.10 Acción por incumplimiento y la aplicación de los actos administrativos de carácter general.	28
2.2.1.11. Acción por incumplimiento para hacer cumplir las sentencias, decisiones o los informes de organismos internacionales de Derechos Humanos.	35
2.2.1.12. Sentencia vinculante de la Corte Constitucional sobre la acción de incumplimiento.	42
 UNIDAD II	62
2.2.2. ANTECEDENTES DE LA ACCION POR INCUMPLIMIENTO Y DERECHO COMPARADO.....	62
2.2.2.1. Antecedentes de la acción por incumplimiento y derecho comparado.....	62
2.2.2.2 “Writ of Mandamus”	63
2.2.2.3. “Writ of Injunction”	64
2.2.2.4. El mandato de Injucao Brasileño.....	65
2.2.2.5. La acción de cumplimiento en Bolivia	66
2.2.2.6 La acción de cumplimiento en Perú	67
2.2.2.7. La acción de cumplimiento en Colombia.....	68
2.2.2.8. La acción de cumplimiento en el Acuerdo de Cartagena.	69
2.2.2.9. La acción de incumplimiento en Ecuador.....	71
2.2.2.10. Base legal para el estudio de la acción constitucional por Incumplimiento.	72

UNIDAD III	73
2.2.3. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION CONSTITUCIONAL POR INCUMPLIMIENTO	73
2.2.3.1. Cuando procede la acción por incumplimiento.....	73
2.2.3.1.1. Obligación	74
2.2.3.1.1.1. Fuentes de la Obligación.....	75
2.2.3.1.1.2. Elementos de la Obligación.....	76
2.2.3.1.1.3. Clasificación de las obligaciones.....	78
2.2.3.1.1.3.1. Las obligaciones de hacer o no hacer	79
2.2.3.1.1.4. Características de la obligación.....	80
2.2.3.2. Cuando la obligación es imposible ¿Procede la acción por incumplimiento?	82
2.2.3.3. Cuando hay exceso en la aplicación o en el cumplimiento ¿Procede la acción por incumplimiento?	88
2.2.3.4. Cuando no procede la acción por incumplimiento.....	89
2.2.3.5. Requisitos para la procedencia de la acción por incumplimiento.	93
UNIDAD IV	96
2.2.4. EFECTOS JURÍDICOS DE LA ACCION POR INCUMPLIMIENTO EN LAS PARTES PROCESALES DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.....	96
2.2.4.1. Análisis de una sentencias de acción por incumplimiento como garantía constitucional tramitado en la Corte Constitucional en el año 2015.	96
2.2.4.2. Efectos jurídicos en las partes procesales	102
2.2.4.2.1. Reparación integral	104
2.2.4.2.1.1. Daños y perjuicios	107
2.2.4.2.1.2. Responsabilidad y Repetición	108
UNIDAD V	110
2.2.5. UNIDAD HIPOTÉTICA	110
2.2.5.1. Hipótesis.	110
2.2.5.2. VARIABLES	110
2.2.5.2.1. Variable Independiente.	110
2.2.5.2.2. Variable Dependiente	110

2.2.5.3. OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES	111
CAPÍTULO III	114
3. MARCO METODOLÓGICO	114
3.1. MÉTODO	114
3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	114
3.1.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	115
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	116
3.2.1. Población	116
3.2.2. Muestra	116
3.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS.....	116
3.3.1. Técnicas.....	116
3.3.2. Instrumentos	117
3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAM. E INTERPRETACIÓN DE DATOS.	117
3.5. PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN.	117
3.6. COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS.....	128
CAPÍTULO IV	131
4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	131
4.1. CONCLUSIONES.....	131
4.2 RECOMENDACIONES	133
5. MATERIAL DE REFERENCIA	134
5.1. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS.....	134
6. ANEXOS.	138

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N°1: Operacionalización de la variable independiente.....	111
Tabla N°2: Operacionalización de la variable dependiente.....	112
Tabla N° 3: Población involucrada en el proceso investigativo.....	116
Tabla N°4: Garantía constitucional.....	118
Tabla N°5: Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.....	119
Tabla N°6: Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.....	120
Tabla N°7: Efectos jurídicos en las partes procesales.....	121
Tabla N°8: Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.....	122
Tabla N°9: Garantía constitucional.....	123
Tabla N°10: Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.....	124
Tabla N°11: Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.....	125
Tabla N°12: Efectos jurídicos en las partes procesales.....	126
Tabla N°13: Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.....	127
Tabla N°14: Matriz comparativo.....	129

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N°1: Garantía constitucional.....	118
Gráfico N°2: Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.....	119
Gráfico N°3: Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.....	120
Gráfico N°4: Efectos jurídicos en las partes procesales.....	121
Gráfico N°5: Identificación de los efectos jurídicos de las partes procesales.....	122
Gráfico N°6: Garantía constitucional.....	123
Gráfico N°7: Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.....	124
Gráfico N°8: Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.....	125
Gráfico N°9: Efectos jurídicos en las partes procesales.....	126
Gráfico N°10: Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.....	127
Gráfico N°11: Matriz comparativa.....	130

RESUMEN

La presente investigación se encuentra dividida en cuatro capítulos, los mismos que se detallan a continuación:

En el Capítulo I se encuentra el Marco Referencial, en el que se halla el objetivo general del presente trabajo que es determinar de qué manera la acción por incumplimiento como garantía constitucional produce efectos jurídicos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la corte constitucional en el año 2015, en relación con los objetivos específicos se realiza un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional, así como también, determinar la relevancia y efectos en las partes procesales.

En el Capítulo II se desarrolla el Marco Teórico, en el mismo que se incluye un estudio referente a la Acción por incumplimiento como garantía constitucional, tema del cual se efectuó un análisis de su definición, sus características, importancia, procedibilidad y de manera especial los efectos jurídicos que la acción por incumplimiento como garantía constitucional produce en las partes procesales como daños y perjuicios, reparación integral, demanda al estado y juicio de repetición, etc. de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

En el Capítulo III se desarrolla la investigación de campo, la misma que ha sido realizada en la Corte Constitucional, en base a las sentencias emitidas por dicha institución en el año 2015. Además en este capítulo se aplicó la discusión de resultados y la comprobación de la hipótesis.

Finalmente, en el Capítulo IV se desarrollan las conclusiones y las recomendaciones, respecto a los temas que en derecho los considero más relevantes y sobresalientes de esta investigación.

ABSTRACT

This research is divided into four chapters, the same as detailed below:

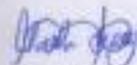
In Chapter I Framework, in which is the whole objective of this work is to determine how the action for breach as a constitutional guarantee legal effects on the litigants in the judgments of the constitutional court is in 2015, in relation to the specific objectives of a legal, critical and doctrinaire study of the action it is done by default as a constitutional guarantee, as well as determine the relevance and impact on the litigants.

In Chapter II the theoretical framework is developed, the same as a study concerning Action is included by default as a constitutional guarantee, subject of which an analysis of its definition, its characteristics, importance, procedural and especially was made the legal effects of the action for breach occurs as a constitutional guarantee the litigants as damages, reparation, demand the state and judgment of repetition, etc. the judgments of the Constitutional Court.

In Chapter III field research it has been held in the Constitutional Court, based on the judgments issued by that institution in 2015. Also in this chapter the discussion of results and examination of applied develops hypothesis.

Finally, in Chapter IV the conclusions and recommendations are developed on the issues that I consider most important right and outstanding of this research.

Reviewed by:



DRA. MARCELA SUAREZ

LANGUAGE CENTER TEACHER



INTRODUCCIÓN

Han pasado más de ocho años desde que entró en vigencia la Constitución de Montecristi, ley fundamental que define el régimen de los derechos y libertades de los ciudadanos y delimita los poderes e instituciones de la organización política de la República, acarreado consigo una nueva etapa constitucional para el país, transformándolo en un Estado constitucional de derechos y justicia, teniendo como prioridad el velar y garantizar el cumplimiento de los derechos humanos.

Con la creación de la Constitución del 2008, nace una novedosa garantía jurisdiccional, denominada Acción por Incumplimiento, esta acción mediante un proceso constitucional tiene por finalidad garantizar el derecho que tienen los ciudadanos frente a la administración pública, para demandar el cumplimiento de normas que forman parte del sistema jurídico, así como informes y sentencias de organismos internacionales de derechos humanos por parte de la administración o personas particulares, en una única instancia ante la Corte Constitucional.

La vulneración o violación de las normas y derechos constitucionales, acarrea grandes conflictos colectivos e individuales, el mero incumplimiento de una obligación, o inclusive de una sentencia, decisión o tratado internacional, viola los derechos de los ciudadanos.

Las leyes se acatan pero no se cumplen, esta es la realidad que se vive día con día dentro de la *justicia* en el Ecuador, de que nos sirve haber tramitado y ganado un proceso si al final no se cumple con lo resuelto, de este problema fundamentalmente trata la presente investigación. Además que indagaremos sobre los efectos jurídicos que produce al culminar con el proceso constitucional, en los diferentes casos que alberga este trámite, que tiene como prioridad la garantía y protección de los derechos humanos.

La acción constitucional por incumplimiento, llamada en otros países como acción de cumplimiento, es una herramienta eficaz para la defensa de los derechos, es necesario el análisis de esta nueva garantía, tomando en cuenta que no existe un

estudio extenso sobre esta acción como tal, que está siendo muy utilizada actualmente por los abogados de nuestro país.

Considerando la importancia de esta acción constitucional y jurisdiccional por incumplimiento, como garantía de aplicación de normas y protección de los derechos humanos, presente en nuestra Constitución en el artículo 93, es necesario ahondar nuestro conocimiento en cuanto a sus elementos, antecedentes y procedibilidad para dominar su trámite y obtener una base sustentable para la solución de estos problemas, y no pecar de la ignorancia al momento de aplicarla.

CAPÍTULO I

1. MARCO REFERENCIAL

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El Estado Ecuatoriano desde el año 2008 con la aprobación de una nueva Constitución redactada en la Asamblea Constituyente de Montecristi, abre consigo una etapa constitucional, en la que nuestro país pasa a ser un Estado constitucional de derechos y justicia, que tiene como deber principal garantizar los derechos humanos que constan en la constitución y en los convenios y tratados internacionales.

La vulneración o violación de normas y derechos constitucionales, acarrea grandes conflictos colectivos e individuales, el mero incumplimiento o la falta de cumplimiento de las sentencias, de las decisiones o tratados internacionales de derechos humanos, viola los derechos de los ciudadanos, tomando en cuenta que el simple retardo ya es violatorio, por cuanto no se cumplen con las aspiraciones de justicia, con celeridad y eficiencia.

Con el Incumplimiento se está violando los derechos de acceso gratuito a la justicia y la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses (art. 75 de la Constitución); la garantía del cumplimiento de las normas y de los derechos de las partes (inciso 1 del art. 76 ibídem); el derecho a la reparación integral (numeral 3 del art. 86 ibídem); el derecho a la seguridad jurídica (art. 82 ibídem). En resumen el incumplimiento viola gravemente los derechos, negando el acceso a la justicia y dejando en la indefensión al accionante.

Las leyes se acatan pero no se cumplen, esta es una realidad que la vivimos día tras día, y como medida de solución, con la constitución de Montecristi del 2008 nace una novedosa garantía constitucional, denominada Acción por Incumplimiento encontrándose en artículo 93. Esta acción mediante un proceso constitucional, tiene como finalidad garantizar el derecho que tienen los ciudadanos frente a la administración pública, para demandar el cumplimiento de normas que forman parte

del sistema jurídico, así como informes y sentencias de organismos internacionales de derechos humanos, en una única instancia ante la Corte Constitucional.

Es necesario resolver este problema mediante el análisis e investigación de esta nueva garantía, por cuanto en nuestro país existe muy poco estudio sobre esta acción, que está siendo utilizada constantemente por los abogados en los diferentes casos que es aplicable este proceso constitucional y se determinará los efectos jurídicos a los que están sometidos las partes procesales, como lo es, obtener la eficacia material de la norma jurídica y la realización plena del estado de derechos y justicia.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿De qué manera la acción por Incumplimiento como garantía constitucional, produce efectos jurídicos en las partes procesales, dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en el año 2015?

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 General

Determinar de qué manera, la acción por Incumplimiento como garantía constitucional produce efectos jurídicos en las partes procesales, dentro de las sentencias emitidas por la corte constitucional en el año 2015.

1.3.2 Específicos

- Realizar un estudio jurídico, doctrinario y crítico sobre la Acción por Incumplimiento como Garantía Constitucional.
- Determinar la relevancia y efectos jurídicos en las partes procesales.

1.4 JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA

En el Ecuador, es indudable que el incumplimiento de las sentencias de las decisiones de organismos internacionales de derechos humanos, viola los derechos de los ciudadanos, el problema es creciente en la sociedad, la misma que necesita imperiosamente una solución efectiva y oportuna a dicha problemática; y ante esta situación, el estudio del tema se convierte en un desafío académico a cargo de los estudiantes y profesionales del derecho, siendo menester desarrollar un estudio pormenorizado acerca de la Acción por Incumplimiento y sus efectos en los procesados.

Por lo tanto, es necesario el análisis e investigación de esta nueva garantía constitucional, por cuanto en nuestro país existe muy poco estudio sobre esta acción por Incumplimiento, que está siendo utilizada constantemente por los abogados en los diferentes casos que es aplicable este proceso constitucional, y se determinará los efectos jurídicos a los que están sometidos las partes procesales, efectos con los que se obtendrá la eficacia material de la norma jurídica y la realización plena del Estado de derechos y justicia.

Expuesto esto, es importante resaltar que la acción por incumplimiento, constituye una herramienta para exigir al Estado ecuatoriano la implementación o cumplimiento de las decisiones de los organismos, tanto nacionales como internacionales de derechos humanos y hacer efectiva la justicia.

Adicionalmente, es necesario enfatizar que la prioridad fundamental del Estado ecuatoriano es garantizar la plena vigencia de la Constitución, como un Estado constitucional de derechos y justicia para todos los habitantes, con pleno respeto a los derechos y garantías constitucionales individuales y colectivas.

Ante esta situación y a sabiendas que la acción por Incumplimiento es una garantía constitucional, la investigación propuesta busca un estudio profundo sobre la acción de Incumplimiento y los efectos que produce en las partes que intervienen en este proceso constitucional, para con ello garantizar la aplicación de las normas del sistema jurídico y de los actos administrativos de carácter general; hacer cumplir las

sentencias, las decisiones o los informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos y por otro lado, velar en cierta forma por la armonía que debe existir en la sociedad, garantizando el derecho a una seguridad jurídica.

Los beneficios fácticos e importancia de esta investigación, radica en la garantía a la seguridad jurídica, en que el sistema jurídico va a funcionar total y correctamente; además que esta acción estará potencialmente presente siempre que requiramos conseguir la aplicación de las normas jurídicas y de los actos administrativos de carácter general, o el cumplimiento de las sentencias, de las decisiones o de los informes de organismos internacionales; y, de una u otra forma, llegar a corregir el comportamiento de los jueces, funcionarios públicos, cuando al finalizar un proceso, hacen caso omiso de sus atribuciones constitucionales y legales de cumplir con lo resuelto de forma íntegra e inmediata.

Los beneficiarios de esta investigación serán los estudiantes de la escuela de Derecho de la Universidad Nacional de Chimborazo, profesionales del derecho y la población en general, quienes se beneficiarán de una investigación crítica sobre la acción por incumplimiento y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

La realización de esta investigación es totalmente factible, puesto que es un tema que se puede encontrar tanto en doctrina como en nuestras leyes y en los casos prácticos, ejecutados y resueltos por la Corte Constitucional en el año 2015.

CAPÍTULO II

2. MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Luego de haber realizado un estudio de carácter bibliográfico acorde al tema de investigación presentado, es mi deber indicar que en la Biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, existe muy poca información que hace referencia a la acción constitucional por incumplimiento como garantía constitucional, pero no existe indagación sobre los efectos jurídicos en las partes procesales que acarrearán las sentencias de esta acción; teniendo en cuenta este factor, la investigación que se pretende ejecutar, se caracteriza por ser original y de trascendencia jurídica, social y educativa, considerando que es una investigación factible en tiempo y espacio.

2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

Según Luis Cueva Carrión, en su obra *Acción por Incumplimiento*, al referirse al Incumplimiento, manifiesta:

“Debemos destacar que el Incumplimiento es una conducta antijurídica de uno o varios de los sujetos que integran una relación jurídica, porque con el incumplimiento se vulnera, se infringe, se viola una norma, una resolución o un orden: el incumplimiento es un obrar contrario al derecho. Con el incumplimiento un sujeto contraviene al deber de comportarse de una manera adecuada a la labor que realiza o a la obligación que ha contraído. En fin con el incumplimiento se quebranta el orden, el orden de cualquier tipo: moral, religioso, social o jurídico”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 9)

Desde tiempos memorables, al incumplimiento se lo ha catalogado como el desvalor de cumplimiento, la persona deja de ser cumplida por no consumir una acción u obligación típica, por cuanto su resultado es la antijuricidad, es decir, la violación de las normas y el derecho, por ende, el orden de cualquier tipo sea: moral, social,

religioso, administrativo o jurídico se torna vulnerado; Y consigo acarrea el movimiento del aparataje judicial, con el fin de llegar y reparar el problema, por medio del cumplimiento de la acción u obligación que se dejó sin efecto y subsanar el derecho.

Esta es una realidad que aún la vivimos día con día en todo ámbito social, y de manera frecuente y contradictoria en la administración pública, para erradicarla, se ha creado la acción constitucional por incumplimiento.

Luis Cueva Carrión en la misma obra indica que: “La acción por incumplimiento es una garantía constitucional y uno de los más importantes medios procesales de protección de los derechos, por ella es posible lograr que las leyes se apliquen y que las sentencias, las resoluciones y los actos administrativos se cumplan, y para exigir el cumplimiento, debe intervenir la corte constitucional, porque ningún derecho puede ser efectivo sin la oportuna intervención de una autoridad pública”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 27)

Por otro lado Peces-Barba, G. dice: “Esta acción pretende por su naturaleza jurídica garantizar el principio de eficacia normativa, porque de lo contrario, si existe el no cumplimiento u omisión de las obligaciones de una norma por parte de la administración pública, resultaría ser una afectación directa del derecho a la seguridad jurídica, la misma que esta revestida de certeza como una regla a regirse para evitar todo tipo de arbitrariedad por parte de la administración pública”. (Gregorio Peces-Barba, 1999)

Se concluye que la naturaleza de la acción de incumplimiento, es una herramienta jurídica importante para garantizar y proteger los derechos y normas constitucionales, con la que es posible obtener que las leyes, sentencias, resoluciones y actos administrativos se apliquen, y con más razón, dentro de la administración pública, que por su condición de autoridad hay abuso, desafuero y arbitrariedad. Si estos no lo hicieren, quebrantaría totalmente el derecho de seguridad jurídica inherente de los administrados, la Constitución en su art. 82 determina: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la

Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicables por las autoridades competentes”.

Además, esta herramienta tiene que ser interpuesta ante la corte constitucional, para obtener la eficacia material de la norma jurídica y la realización plena del Estado de derechos y justicia.

A esto Esguerra, Juan Carlos, dice: “El propósito de la acción por Incumplimiento es que el administrado acuda ante la Corte Constitucional, con el fin de obtener de la administración pública el cumplimiento de normas constitucionales, velando de esta manera que las actuaciones y decisiones no queden en simples declaraciones de buena voluntad”. (Juan Carlos Esguerra Portocarrero, 2004)

Finalmente, mediante esta acción todo individuo tiene el derecho a solicitar que se ordene a la autoridad competente, el cumplimiento del deber omitido.

A continuación, se desarrollan las respectivas unidades relacionadas con el tema de investigación:

UNIDAD I

2.2.1. ACCION POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL

2.2.1.1. Definición de incumplimiento

Incumplimiento es un término sustantivo masculino y su significado exacto es: la omisión de una obligación o compromiso, es una falta de cumplimiento o circunstancia de incumplir una promesa o una orden.

Como tal, el incumplimiento es el quebrantamiento de una obligación, orden, norma o compromiso en una relación de cualquier tipo ya sea moral, religioso, social y hasta jurídico, que involucra a uno o varios sujetos, lo que genera un comportamiento o conducta antijurídica, contraria al cumplimiento.

A esto el tratadista Ernesto Wayer dice: “El incumplimiento es la situación anormal de la relación de obligación, originada en la conducta antijurídica de cualquiera de los sujetos vinculados, que impide u obstaculiza su relación”. (WAYER, Ernesto)

Con el incumplimiento el individuo desobedece el deber, el orden o mandato de la labor en la cual ha contraído una obligación, generando un comportamiento de irrespeto a la ley y a la confianza, y como resultado se deja sin efecto la realización del convenio, este puede incumplir ya sea por descuido, por negligencia, irresponsabilidad o inclusive de forma dolosa, es decir con intención de perjudicar a otro sujeto de la relación, al quebrantar su compromiso de cumplimiento.

Queda claro que el incumplimiento es lo opuesto al cumplimiento. El cumplimiento “es la acción y efecto de cumplir o cumplirse; es la perfección en el modo de obrar o de hacer alguna cosa”. (Diccionario Enciclopédico Vol. 1, 2009)

El cumplimiento no es otra cosa que, la ejecución de manera responsable de una tarea o acción a la cual estamos obligados.

2.2.1.2. Elementos del incumplimiento

El cumplimiento es un componente esencial de una obligación o contrato, que toma la característica de objeto jurídico, el incumplimiento a su vez adquiere la misma característica pero con condición de abstracto, abstracto, porque es una conducta que puede, o no, interferir en la realización completa de la obligación por parte del obligado. Como tal, se estructura con los siguientes elementos: a) Existencia de una obligación jurídica; b) Un acto; c) La antijuridicidad.

- a) **Existencia de una obligación jurídica:** para que el incumplimiento conste, previamente habrá de darse una obligación que sea jurídicamente exigible y legal.
- b) **Un Acto:** el acto viene a ser el objeto exigible jurídicamente dentro de la obligación, el mismo que no se cumple en su totalidad o se cumple a medias, casos en los cuales se supone, habrá un incumplimiento total o incumplimiento parcial respectivamente.
- c) **La antijuridicidad:** Este es un elemento vinculado al comportamiento irresponsable del individuo, cuyo comportamiento es contrario a derecho, su actuación va en contra de la normativa jurídica que se encuentra vigente.

2.2.1.3. Relevancia jurídica del incumplimiento

Es relevante jurídicamente el incumplimiento, porque es indudable que viola varios derechos de los ciudadanos, como por ejemplo: el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva imparcial y expedita de los derechos e intereses (art. 75 de la Constitución); la garantía del cumplimiento de las normas y de los derechos de las partes (inciso 1 del art. 76 de la Constitución); el derecho a la reparación integral (numeral 3 del art. 86 de la Constitución); el derecho a la seguridad jurídica (art.82 de la Constitución).

Luis Cueva Carrión dice: “El incumplimiento viola gravemente los derechos porque niega el acceso a la justicia y deja en indefensión al justiciable que lo padece; por su gravedad, es sancionado por la Constitución y la ley”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 11)

Carrión entendía el impacto jurídico y social que acarrea consigo el incumplimiento de las sentencias, de las decisiones o de los informes de organismos internacionales de los derechos humanos, y considera que por su gravedad, es y debe ser sancionado por las leyes y la constitución. Por consiguiente es de gran interés para la ciencia jurídica.

La relevancia del incumplimiento se evidencia también dentro de la normativa ecuatoriana, es así en el caso del Art. 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “Las sentencias y dictámenes son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación”, norma que dispone concretamente que los instrumentos procesales como sentencias y dictámenes constitucionales, deben cumplirse de manera inmediata; El Art. 163 de la misma ley Orgánica indica: “Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado”, disposición de ejecutar y hacer cumplir de manera inmediata sus decisiones.

En materia civil el Art. 1562 prescribe: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no solo a lo que en ellos expresa, sino a todas las cosas que emana precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley y la costumbre pertenecen a ella”, indica que los contratos deben cumplirse en su totalidad, esto vincula también a todo a aquello que por su naturaleza derive de la obligación, cumplimiento en el que debe primar la buena fe.

“El estado fue creado para hacer cumplir coactivamente sus obligaciones a todos los asociados y el día en que no lo pueda hacer habrá perdido su autoridad y este vacío será llenado por otro poder u otra fuerza”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 15)

Este apartado de Cueva Luis nos indica, que el incumplimiento tiene un vínculo con la jurisdicción y la soberanía. Con la soberanía, por que al momento en que el Estado deja de hacer cumplir las obligaciones que tienen los administrados para con él, menoscabaría el poder y la fuerza, y el reflejo de autoridad que emana se vería quebrantada. Ahora, el vínculo que genera el incumplimiento con la jurisdicción “consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en

una materia determinada” (artículo 150 del Código Orgánico de la Función Judicial), por cuanto las sentencias deben cumplirse de forma obligatoria, si no fuese así, se violaría el derecho al acceso a la justicia, el derecho a la defensa, el debido proceso, el derecho a un proceso con todas las garantías y quien busca la reparación de su derecho, quedaría en la indefensión.

En nuestra Constitución el art. 75 garantiza que: el “Acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de intermediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley” y el numeral 1 del art. 76 que garantiza el derecho al debido proceso, indica: “corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”. Expuesto esto, nuestra constitución brinda total relevancia jurídica, a tal punto en que se ha hecho del incumplimiento una acción constitucional.

2.2.1.4. El incumplimiento en la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

La Constitución es el instrumento para gobernar, esta define los límites y los poderes que se relacionan entre sí para la configuración de un Estado, establece su estructura y vela por los derechos de los ciudadanos.

Consecuentemente, determina la organización, atribuciones y relaciones entre los órganos del Estado, los derechos y garantías de las personas, establece sistemas para hacer efectiva la supremacía constitucional en busca de la protección de los derechos del Estado al que rige.

Rodolfo Luis Vigo, “la norma constitucional es considerada como higher law (derecho más alto), es decir, es aquella norma que funda y legitima el sistema jurídico para una sociedad desde el punto de vista positivo” (Rodolfo Luís Vigo)

Nuestra Carta Fundamental en su artículo 424 dispone: “la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra en el ordenamiento jurídico [...]”,

(Constitución del Ecuador, pág. Art. 424) que conjuntamente con el artículo 425 dejan claro el sentido de supremacía que contiene esta norma, situándola en la punta de la pirámide kelseniana, la misma que forma parte del sistema jurídico ecuatoriano.

Dentro del articulado Constitucional encontramos especies de incumplimiento, que son incomparables con la acción constitucional de incumplimiento como tal; El Inciso primero del art. 131 de la Constitución prescribe que: “La Asamblea Nacional podrá proceder al enjuiciamiento político, a solicitud de al menos una cuarta parte de sus miembros y por incumplimiento de las funciones que les asigna la Constitución y la ley, de las ministras o ministros de Estado, o de la máxima autoridad de la Procuraduría General del Estado, Contraloría General del Estado, Fiscalía General de Estado, Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública General, Superintendencias, y de los ministros del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral, Consejo de la Judicatura y Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y de las demás autoridades que la Constitución determine, durante el ejercicio de su cargo y hasta un año después de terminado”, (Constitución del Ecuador, pág. Art. 131). Entendemos que se podrá enjuiciar a una autoridad pública en el ejercicio de su cargo, sea este cualquiera que está indicado en el artículo precedente, durante y hasta un año después de sus funciones, siempre y cuando haya solicitud de al menos una cuarta parte de la Asamblea Nacional y adicionalmente el incumplimiento de sus funciones, dicho esto, el incumplimiento de un deber, la omisión de las funciones de una autoridad pública por falta de cumplimiento, será procesado al enjuiciamiento político por parte de la Asamblea Nacional, por no acatar con sus responsabilidades para la cual esta investido.

El artículo 222 de la Constitución, de igual manera dispone que los miembros del Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral serán “Sujetos de enjuiciamiento político por el incumplimiento de sus funciones y responsabilidades establecidas en la Constitución y la ley”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 222)

EL artículo 296 del mismo cuerpo constitucional dispone que “la Función Ejecutiva presente cada semestre a la Asamblea Nacional el informe sobre la ejecución presupuestaria. De igual manera los gobiernos autónomos descentralizados

presentaran cada semestre informes a sus correspondientes órganos de fiscalización sobre la ejecución de los presupuestos. La ley establecerá sanciones en caso de incumplimiento”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 296). De la misma forma, el cumplimiento es el objeto jurídico que debe ser subsanado en el tiempo indicado con la presentación de los informes de ejecución presupuestaria, caso contrario engendrado el incumplimiento habrá sanción de acuerdo a la Ley.

Entendido esto, señalaré otros casos que he hallado en nuestra Constitución sobre incumplimiento:

El número 2 del artículo 221 confiere al Tribunal Contencioso Electoral la función de “Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneración de normas electorales”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 221 Número 2)

En el artículo 277 en su número 3 de la norma suprema indica que: “para la consecución del buen vivir serán deberes generales del Estado [...]: 3. Generar y ejecutar las políticas públicas y controlar y sancionar su incumplimiento”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 277 Número 3)

Como ejemplo último, el inciso segundo del artículo 327 de la misma Constitución prohíbe: “toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en todas las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 327 Inciso 2)

En cuanto a la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional, creada con “el objeto regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución, [...], y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional”, (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 1); al igual que la Constitución,

encontramos disposiciones que se relacionan con el incumplimiento general y como ejemplo mencionaremos los artículos veinte y dos y treinta de esta ley.

“Art. 22.- Violaciones procesales.- En caso de violación al trámite de garantías constitucionales o incumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio, la jueza o juez deberá sancionar a la persona o institución que incumple, de conformidad con las siguientes reglas:

1. En caso de que el incumplimiento provoque daños, la misma jueza o juez sustanciará un incidente de daños y perjuicios, mediante un procedimiento sumario, por este hecho y contra la persona responsable, particular o pública y su cuantía será cobrada mediante apremio real.
2. En caso de que el incumplimiento sea de parte de servidoras o servidores judiciales o de acciones u omisiones durante el trámite, se considerará como falta gravísima y se comunicará del particular al Consejo de la Judicatura para que proceda de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial.
3. Si las violaciones al trámite o términos establecidos en esta ley proviene de la propia jueza o juez, la parte perjudicada podrá presentar la denuncia ante la autoridad correspondiente del Consejo de la Judicatura, de acuerdo a las normas del Código Orgánico de la Función Judicial.
4. En caso de que servidoras o servidores públicos incumplieran una sentencia o acuerdo reparatorio, la jueza o juez ordenará el inicio del procedimiento para su eventual destitución. En caso de destitución del servidor omiso, el reemplazo debe cumplir el fallo bajo las mismas prevenciones.
5. No se podrá dictar actos ulteriores que afecten el fallo, bajo las mismas prevenciones.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional)

El presente artículo al referirse a las violaciones procesales en el trámite de garantías constitucionales, o al incumplimiento de las sentencias o acuerdo reparatorio por parte de las instituciones o servidores públicos, mencionan en cinco numerales las sanciones o resultados que darán estos actos u omisiones de incumplimiento.

“Art. 30 Responsabilidad y sanciones.- El incumplimiento de las medidas cautelares será sancionado de la misma manera que en los casos de incumplimiento de la sentencia de las garantías jurisdiccionales constitucionales”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 30)

Dicho artículo mantiene concatenación con el anterior, mismo que exterioriza, que en caso de incumplimiento de las medidas cautelares en el trámite de garantías constitucionales, se sancionará manteniendo las reglas dadas a conocer en el artículo veinte y dos de las violaciones procesales.

2.2.1.5. Clasificación del Incumplimiento

La clasificación del incumplimiento se otorga en medida de la falta o violación de la obligación, en su forma, tiempo y modo determinado en el contrato o en la ley, según el interés de esta investigación y de conformidad con lo indicado, el incumplimiento se clasifica en: incumplimiento parcial; incumplimiento total; incumplimiento general; y, acción constitucional por incumplimiento.

2.2.1.5.1. El incumplimiento parcial

Esta clase de incumplimiento se da cuando la obligación ha sido realizada pero no en su totalidad, solo se cumple una parte de ella, el cumplimiento de la obligación es incompleto. Cueva Carrión dice: “El incumplimiento es parcial, [...] cuando no se cumple en forma cabal y completa lo ordenado”. (Cueva Carrión, L, 2011, págs. 21-22)

Por lo expuesto, al no darse un cumplimiento exacto de la obligación originada ya sea por contrato o por disposición de la ley, y solamente se cumpla una parte de ella, se incurriría en un incumplimiento parcial, como resultado se cumple menos de lo que debió cumplirse.

En cuanto a si la acción de incumplimiento procede en este caso de incumplimiento parcial, sí, si procede por que no cumple con todo lo ordenado en sentencia, en resolución o informe, solo se cumple con una parte de ella; dicho esto la sentencia

dispone un cumplimiento y sujeción a ella de manera íntegra, el cumplimiento parcial se transformará en un cumplimiento total de la obligación a realizarse, emanada por la resolución que está protegida por la Corte Constitucional como un guardián, encargado del cumplimiento íntegro de estos instrumentos legales.

2.2.1.5.2. El incumplimiento total.

Si denominamos incumplimiento parcial, a la acción o hecho de no cumplir con una obligación de forma completa y solamente en una parte de ella, la clase de incumplimiento total, se refiere a la inobservancia absoluta de lo ordenado a cumplirse, es decir, el incumplimiento es total cuando no se cumple nada de lo dispuesto en sentencia, resolución o informe.

Enunciemos nuevamente a Cueva Carrión quien dice al respecto: “Si no se cumple en forma universal lo ordenado, es decir, que lo comprenda todo, caemos en el campo del incumplimiento total”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 20)

Con el incumplimiento total de manera abstracta, estamos evadiendo el acceso a la justicia e ignoramos a la justicia misma, burlándonos de ella al no obedecer y cumplir con lo ordenado y dispuesto, por lo tanto cabe la acción constitucional por incumplimiento frente al incumplimiento total.

2.2.1.5.3. El incumpliendo general.

El incumplimiento general, hace referencia al incumplimiento en su definición tal y como lo conocemos, se encuentra plasmado en la mayoría de normas que rigen al ciudadano ya sea por su omisión, quebrantamiento, transgresión o irrespeto a la obligación de la norma y que he citado en líneas anteriores, específicamente en la relevancia jurídica del incumplimiento; A esta clase de incumplimiento de sentido universal, lo encontramos en nuestro sistema jurídico, en la Constitución, en el Código Civil, Código Penal, Código de Trabajo, en la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, reglamentos, etc. normas que cuentan con sanciones dependiendo el incumplimiento o irrespeto a la ejecución de la regla y que además, trae consigo su respectivo trámite para la imposición de una sanción.

Finalmente, la última clasificación que he tomado encuentra dentro de este tema, es la acción constitucional por incumplimiento, dada su importancia y relevancia para el presente trabajo investigativo, por ser una acción nueva que integra nuestro sistema jurídico, tiene un carácter particular, a continuación se desarrollarán sus características.

2.2.1.6. Acción constitucional por incumplimiento.

¿De dónde nace la acción por incumplimiento? Hay muy poca información acerca del tema, pero lo que poseemos nos guía al derecho europeo conjuntamente con el anglosajón, de los cuales deriva el latinoamericano. El núcleo del nacimiento de esta acción, parte del derecho anglosajón con el “writ of mandamus” que para Zamudio Héctor es: “solicitud ante un tribunal a efectos que este expida una orden a una autoridad que cumpla con las atribuciones que le confieren diferentes disposiciones legales”; (ZAMUDIO, Héctor, 1999); y para Campos Germán, indica que “bajo el nombre de writ of mandamus, o mandamientos de ejecución, prohibición o de acción de cumplimiento, se pretende asegurar la fuerza normativa de la Constitución en beneficio de las personas que invocan derechos o intereses amparados por ella”. (CAMPOS, Germán)

Entonces, el writ of mandamus del derecho anglosajón, es el inicio, la entrada para asegurar un derecho o interés de las personas, quienes se sienten vulnerables ante el incumplimiento de los mandamientos constitucionales, que tengan el carácter de ejecución, prohibición o acción de cumplir, a medida del cual se solicitaba ante la autoridad que se ejecute y se ordene hacerlo, haciendo uso de las atribuciones que por ley fueron conferidos.

En nuestra nación, desde el año 2008 entra en vigencia una nueva Constitución redactada por la Asamblea Constituyente de Montecristi, esta abre consigo una etapa constitucional, en el que nuestro país pasa a ser un “Estado constitucional de derechos y justicia” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 1) Derechos que pueden ser promovidos, ejercidos, exigidos ante cualquier autoridad por cualesquier individuo de nuestro país.

En el momento en que todos aquellos quienes como individuos, autoridades, gobernantes y gobernados, respeten y practiquen los derechos de forma absoluta e incondicional, gozaremos no solo en letras, de un Estado como nos plantea el artículo primero de nuestra Constitución.

Cueva Carrión Luis indica que: “los derechos son los derechos, así, en toda su plenitud y que no solamente deben ser consagrados y reconocidos jurídicamente, sino que, ante todo y sobre todo, se los debe ejercer, porque derecho que no se ejerce es derecho inexistente” (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 25)

La falta de ejercicio de los derechos, es igual al incumplimiento de los mismos y la forma de ejercerlas, es mediante la acción constitucional por incumplimiento.

El incumplimiento de las sentencias o la ejecución de las mismas, pasa a un segundo plano, ocurre que los jueces o autoridades administrativas en sus resoluciones se niegan a ejecutar lo resuelto sin ningún temor, o a su vez, se ejecuta pero no es su totalidad o en forma diferente a lo peticionado, otro problema es la tardanza en su ejecución y recordemos que la simple demora ya es violatorio de los derechos, al igual que todos estos casos mencionados y para su solución como último escalón, la acción por incumplimiento.

Al observar la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, se evidencia que se viola de manera frecuente la Constitución, que es la base sobre la que se levanta la estructura social, económica, jurídica, política y democrática de nuestro Estado, no se hable de la sentencias y resoluciones administrativas que son instrumentos para precautelar y proteger los derechos de la sociedad.

“Mediante esta acción todo individuo tiene todo el derecho de solicitar que se ordene a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 27) En fin, la acción por incumplimiento aparece por la falta de aplicación de los derechos y las leyes, de las sentencias, las resoluciones y los actos administrativos y por la despreocupada administración de justicia en la ejecución de los mismos.

En la actual Constitución de la República del año 2008 de nuestro país, se crea la acción por incumplimiento y su texto manifiesta:

“Artículo 93.- La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.” (Constitución del Ecuador)

Por otra parte y de suma importancia también, el artículo 436 número 5 de la carta fundamental, nos amplía su objeto a los actos administrativos dentro de las competencias y atribuciones de la Corte Constitucional, dice:

“Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general. Cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.” (Constitución del Ecuador, pág. Art 436 número 5)

En otras palabras, garantiza la aplicación de las normas que integran el ordenamiento jurídico, los actos administrativos de carácter general y el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, es decir, los ciudadanos tienen el derecho de acudir ante la Corte Constitucional y a petición de parte únicamente, demandar a la autoridad, funcionario, o persona particular desobediente o tardía, efectúe cumplimiento a lo que íntegramente dispone una norma o acto administrativo de carácter general, sentencia e informe de organismos internacionales de derechos humanos y solamente cuando estas contengan obligaciones claras, expresas y exigibles.

Indistintamente y a su vez, las disposiciones de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, definen también a esta acción de la siguiente manera:

“Artículo 52.- Objeto y ámbito.- La acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos.

Esta acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 52)

Tomando en cuenta estos tres artículos mencionados, este último, es una transcripción casi textual del artículo 93 de la Constitución, pero en él aparta a los actos administrativos de carácter general, a diferencia del artículo 436 número 5 que los incluye.

Eduardo Rozo dice: “[...] su filosofía que está a base de esta garantía es la de protección judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas y de la sociedad, el acceso completo a la justicia para lograr la mayor efectividad en el respeto de los derechos humanos y constitucionales”. (ROZO, Eduardo., 2006)

Se concluye que, la acción por incumplimiento se crea como un proceso para la protección de los derechos de las personas y el cumplimiento de las normas constitucionales, así como también aquellas que constan en el sistema jurídico; para que las autoridades indisciplinadas apliquen la ley, incluidos los actos administrativos de carácter general, para que se cumpla con lo dispuesto en sentencia y por las decisiones o informes de organismos internacionales. Siempre y cuando estos contengan obligaciones claras, expresas y exigibles, es decir, estrictamente de cumplimiento.

“La Finalidad de la acción por incumplimiento es obtener la eficacia material de la norma jurídica y la realización plena del Estado de Derechos y Justicia”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 37)

2.2.1.7. La acción por incumplimiento como garantía Constitucional

Debemos entender primero que es una garantía constitucional, pues bien, se denomina garantía constitucional a los medios o herramienta que la Constitución dispone para garantizar y proteger de los derechos de las personas, tomando en cuenta que estos derechos pueden ser ultrajados y que el simple manifiesto de estos en la ley no basta y son vulnerables a cualquier tipo de violación, sin estas herramientas el respeto de los derechos, las leyes y la Constitución sería una fantasía.

La acción por incumplimiento se encuentra en la Constitución en el Título Tercero de las Garantías Constitucionales, Capítulo Tercero de las Garantías Jurisdiccionales, artículo 93, luego en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la designa también como garantía jurisdiccional en el artículo 6 que dice:

“Las garantías jurisdiccionales tiene como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación. Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho. Salvo los casos en que esta ley dispone lo contrario, la acción de protección, el habeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el habeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, se regulan con conformidad con este capítulo”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 6)

El subrayado nos pertenece, mencionemos a Esguerra Portocarrero quien dice: “El propósito de la acción por incumplimiento es que el administrado acuda ante la Corte Constitucional con el fin de obtener de la administración pública el cumplimiento de normas constitucionales, velando de esta manera que las actuaciones y decisiones estatales no queden en simples declaraciones de buena voluntad”. (ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan, 2014, págs. 178-181). Esta acción como un

procedimiento y su naturaleza jurídica, pretende garantizar el principio de eficacia y cumplimiento normativo, si existe el no cumplimiento u omisión de las obligaciones de una norma por parte de la administración pública, doblaría directamente al derecho a la seguridad jurídica, artículo 82 de nuestra constitución:

“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 82)

Porras y Romero señalan que: “la acción por incumplimiento es una garantía que surge en razón de la protección a la seguridad jurídica.” (PORRAS, Angélica; ROMERO, Johana.)

Entendemos con esta regla, que se logra la seguridad jurídica como un derecho, al momento en que se cumple a cabalidad con el sistema jurídico, concediendo el respeto de las normas y practicándolas para su consecución, en función de su creación.

Concluimos entonces, que la acción por incumplimiento al proteger derechos y uno tan importante como es la seguridad jurídica, esta acción afirmativamente tiene la calidad de garantía Constitucional. Ahora, la pregunta que hacen algunos tratadistas es: ¿cuál es el grado de cumplimiento al que está obligada la administración pública sobre el cumplimiento de las normas?, en otras palabras y mi pregunta ¿qué nivel de garantía brinda esta acción Constitucional?

Al igual que esta interrogante que aqueja a varios doctrinarios, hay diversos neoconstitucionalistas como Robert Alexy, que miden el cumplimiento en base al grado de la norma, diferenciando de si es un acto administrativo de carácter general o una sentencia e informes de organismos internacionales de derechos humanos, concediendo importancia a uno más que otro.

En réplica, entiendo que las normas no poseen grados de cumplimiento, “las normas se cumplen o no se cumplen es una suerte del todo o nada, sin que exista puntos intermedios”, (VIGO, Rodolfo Luis.) es lo que dice Roberto Luis Vigo y concuerda

con Dworkin “la forma de aplicar las normas es todo o nada”, (DWORKIN, Ronald. , 1984) la norma se creó para acatarla, cumplirla, respetarla en su integridad y no a medias, las obligaciones de las autoridades públicas o personas deben cumplirse en forma total, pues una idea descabellada sería que en una sentencia de la Corte Constitucional se indemnice a un ciudadano y se lo haga de forma parcial, y no se diga de un informe o sentencia de un organismo internacional. Respondiendo a mi pregunta, el nivel de garantía que ofrece la acción por incumplimiento es absoluta, completa, no a medias, no fragmentada, no parcial, no insuficiente, no imperfecta ni escasa.

2.2.1.8. Objeto de la acción por Incumplimiento.

Los artículos 93 y 436 numero 5 de nuestra constitución, y el artículo 52 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su inciso primero; señalan el objeto de la acción por incumplimiento.

Constitución Art. 93.- “Garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos [...]” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 93)

L.O.G.J.C.C. Art. 52.- “La acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 52)

Constitución Art. 436 número 5.- “Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general. Cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 436 número 5)

La acción por incumplimiento fue creada como una garantía para obtener la aplicación correcta de las normas jurídicas, los actos administrativos de carácter general y para que se cumplan de manera eficaz las sentencias, las decisiones o los informes de organismos internacionales; es decir, “con esta acción se garantiza a los ciudadanos del Estado ecuatoriano una justicia más depurada y auténtica”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 40)

Consecuentemente, el objeto de esta acción, es brindar seguridad de que las normas jurídicas, las sentencias, los actos administrativos de carácter general, las decisiones o los informes de organismos internacionales se van a cumplir de forma oportuno e íntegra. Con esta institución tenemos la seguridad de que el Estado nos otorga protección jurídica, de que nada de lo ejecutoriado quedará al capricho y albedrío de la autoridad encargada de ejecutar lo juzgado, con ella nuestros derechos reconocidos adquieren mayor firmeza y respetabilidad.

Reconocemos entonces que, la acción constitucional por incumplimiento concretamente tiene por objeto:

1. Garantizar la aplicación de todas las normas del sistema jurídico y de los actos administrativos de carácter general; y,
2. Hacer cumplir las sentencias, las decisiones o los informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos.

2.2.1.9 La acción por incumplimiento garantiza la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico

La acción por incumplimiento tiene como objeto la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, mediante esta acción es posible conseguir que las normas jurídicas se apliquen, este es uno de los beneficios que nos brinda esta institución.

Todas las normas jurídicas deben ser aplicadas, caso contrario debemos acudir a la acción constitucional por incumplimiento, para solicitar de manera obligatoria la

inmediata aplicación de la norma ignorada. Hablamos de normas, pero ¿cuáles son aquellas que integran el sistema jurídico?

La Constitución en su artículo 425 nos indica cuales son las normas que integran nuestro sistema jurídico, y literalmente dice:

Artículo 425.- “El orden Jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente:

La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

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

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad, de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 425)

La Constitución está sobre las demás normas que integran el sistema jurídico, finalizando con los actos y decisiones del poder público, y todas estas, están bajo la protección y garantía de aplicación íntegra, por el hecho de pertenecer al sistema jurídico ecuatoriano como lo establece en su objeto el artículo 93, inclusive la Constitución, pero en este punto encontramos una antinomia jurídica.

La Constitución como norma suprema y que se encuentra en la punta de la pirámide kelseniana según los artículos 424 y 425 de la carta fundamental, forma parte del sistema jurídico ecuatoriano. Para exigir la aplicación de sus reglas o preceptos que imponen un derecho, una obligación o un deber a los sujetos de derecho público, al momento en que estos fueron inobservados, lo más lógico sería, acudir ante la Corte Constitucional mediante una acción por incumplimiento para exigir la aplicación de sus preceptos.

Inconvenientemente, el artículo constitucional 436 número 10, le da la atribución y competencia a la Corte Constitucional para conocer la acción de inconstitucionalidad por omisión:

Artículo 436 número 10.- “Declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven, en forma total o parcial, los mandatos contenidos en normas constitucionales, dentro del plazo establecido en la Constitución o en el plazo considerado razonable por la Corte Constitucional. Si transcurrido el plazo la omisión persiste, la Corte, de manera provisional, expedirá la norma o ejecutará el acto omitido, de acuerdo con la ley” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 436 número 10)

Se podría decir entonces que la acción por inconstitucionalidad, asume la competencia por la omisión de mandatos prescritos en la Constitución por parte de la administración, excluyendo a la Constitución como norma que integra el sistema jurídico determinado en el objeto del artículo 93, así la acción por incumplimiento no es una garantía que asegura el acatamiento o aplicación de las normas que integran el sistema jurídico como definen los mandatos de la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro de la Constitución encontramos también, normas que disponen que sus dictámenes y sentencias tienen carácter vinculante o que constituya jurisprudencia vinculante, lo que quiere decir es que tienen carácter de obligatorio cumplimiento, normas prescritas en los artículos 436 número 1 y 6; y, 185 de nuestra Constitución:

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

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

6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 436 Numeral 1 y 6)

Si las sentencias de la Corte Constitucional son vinculantes, significa entonces que la jurisprudencia que emana de ella es una jurisprudencia obligatoria. Estas decisiones son similares a cualquier norma jurídica y gozan de la protección, objeto de la acción por incumplimiento. Tal como acatamos y obedecemos las normas jurídicas, también debemos darle el mismo trato a las jurisprudencias obligatorias, constituyéndose así, como parte del sistema jurídico del Estado ecuatoriano que tienen que ser cumplidos y respetados, jerárquicamente los tratadistas ubican a estas jurisprudencias obligatorias en el mismo nivel que las leyes ordinarias; lo mismo ocurre con el artículo ya mencionado, 185 de la Constitución:

Artículo 185.- “Las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, obligarán a remitir el fallo al pleno de la Corte a fin de que ésta delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad. Si en dicho plazo no se pronuncia, o si ratifica el criterio, esta opinión constituirá jurisprudencia obligatoria.

La jueza o juez ponente para cada sentencia será designado mediante sorteo y deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente. Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio, y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la sala”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 185)

Ahora, ¿en qué casos la acción por incumplimiento no funcionaría? Esta acción no procede en base a las sentencias pronunciadas por la administración de justicia común, ni en base a los contratos, estas instituciones se exceptúan en la aplicación de esta acción.

Luis Cueva Carrión dice: “Es necesario destacar que nuestra Constitución concibe como un sistema a todo el conjunto de normas jurídicas que forman el andamiaje de la superestructura jurídica; por lo tanto si constituye un sistema, este consta de elementos y todos ellos permiten su normal funcionamiento; si fallare uno, el sistema no funcionaría o funcionaría defectuosamente”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 103)

Esta acción permite que todo el aparato jurídico funcione como engranes de reloj, que todas las normas cumplan su función, sin que ninguna de ellas quede sin aplicación; porque solamente así puede desaparecer la arbitrariedad y el despotismo en la aplicación y cumplimiento de las leyes.

2.2.1.10 Acción por incumplimiento y la aplicación de los actos administrativos de carácter general.

Todos los actos producen efectos y como tal, deben ser aplicados y controlados. Los actos no solamente son administrativos, hay actos legislativos, actos ejecutivos, colectivos, individuales etc. Me enfocaré en el producto de las siguientes funciones del Estado para entenderlo como un ejemplo; la Función Judicial tiene como resultado de sus actos las sentencias; la Función Legislativa, las leyes; y la Función Administrativa los actos administrativos. Con el objetivo de satisfacer las necesidades de los colectivos, estos tres productos que nacen de las Funciones Estatales, generan efectos diferentes que tienen que ser acatados respetados o incluso enjuiciables y recurribles jurídicamente por los demandantes, administrados o ciudadanos, todos estos son denunciabes ante la Corte Constitucional. Es así que se puede demandar la inconstitucionalidad de las leyes; la violación de los derechos, con la acción constitucional extraordinaria de protección; y los actos administrativos de carácter general, con la acción constitucional por incumplimiento.

Es por eso que para controlar el cumplimiento en su forma, modo y tiempo jurídico, se utiliza la acción por incumplimiento, pero no podemos aplicar esta sin antes estudiar cuales son los actos administrativos de carácter general.

Como bien sabemos los actos administrativos tienen un sin número de clasificaciones, ya sea por su condición de origen, efecto, contenido, etc. pero para nuestro estudio hablaremos rápidamente sobre su clasificación según su contenido, el mismo que se subdivide en generales y particulares.

a) El acto administrativo de carácter general

La administración pública manifiesta su voluntad a través de actos administrativos, considerándose al acto administrativo como la expresión de la voluntad administrativa por excelencia. Por otro lado tenemos a los actos normativos, que también es la voluntad de la administración que nace del ejercicio de una potestad legislativa de un órgano del Estado, específicamente.

Según el artículo 65 del ERJAFE, nos da a conocer que el acto administrativo es “toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.” (Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, pág. Art. 65)

En el artículo 80 del mismo estatuto señala que el acto normativo es:

“Toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales, objetivos de forma directa. De conformidad con la Constitución corresponde al Presidente de la República el ejercicio de la potestad reglamentaria. Un acto normativo no deja de ser tal por el hecho de que sus destinatarios puedan ser individualizados, siempre que la decisión involucre a la generalidad de los diversos sectores.” (Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, pág. Art. 80)

Estas normas transcritas nos ayudan a diferenciar entre acto normativo y acto administrativo, entendiendo que el acto administrativo produce efectos particulares de alcance individual, mientras que el acto normativo produce efectos generales.

Roberto Dromi manifiesta acerca del acto administrativo, que la “característica fundamental del acto es que produce efectos jurídicos subjetivos, concretos, de

alcance solo individual, a diferencia del reglamento, que produce efectos jurídicos generales”, (DROMI, Roberto, pág. 341) y acerca del reglamento señala que “es una norma jurídica de carácter general. Se diferencia del acto administrativo, que produce, como ya hemos visto, efectos jurídicos subjetivos individuales... Los reglamentos son actos normativos. Ello produce efectos jurídicos generales”. (DROMI, Roberto, pág. 418)

Aquí se produce una duda, si los actos administrativos producen efectos jurídicos singularizados, de alcance individual, ¿cuáles son los actos administrativos de carácter general, que enuncia el artículo 93 de nuestra constitución acerca de la acción constitucional por incumplimiento?

Para responder a esta incertidumbre, Juan Francisco Guerrero del Pozo cita a Bobbio, quien aclara con el siguiente extracto:

“Es a partir de este criterio diferenciador entre acto normativo y acto administrativo, donde puede comprenderse la categoría de acto administrativo de efectos generales, como aquellos actos administrativos que tenga por destinatario una pluralidad indeterminada de personas, es decir, que se trataría de una subespecie de actos administrativos en razón de los destinatarios del acto [...]” (BOBBIO, Norberto. , 1958)

Según este discernimiento, un acto administrativo sí es general con respecto a la generalidad de las personas involucradas en el acto, es decir, no existe diferencia de los actos normativos y los actos administrativos de carácter general, porque ambos van dirigidos a una cantidad de gente, ya sea determinada o indeterminada, puesto que también existen normas destinadas a particulares y actos administrativos consignados a un número plural de personas.

Para diferenciar los actos administrativos de carácter general con los actos normativos, una vez más citamos a Guerrero del Pozo quien señala:

“Sin embargo, esta concepción que permite conceptualizar una categoría de actos administrativos de efectos generales, contiene un error conceptual que la invalida,

el cual radica en que al tratarse de actos destinados a una generalidad indeterminada, el momento que se requiera precisar su destinatario final, necesariamente se van a generar otros actos administrativos posteriores, lo cual en el propio esquema de esta posición, tornaría a los actos administrativos de efectos generales en actos normativos, lo que nos conduciría una vez más a afirmar que se trata de una misma especie de norma y que por ende se presenta una redundancia [...] ya que los actos administrativos generales, que están direccionados a una pluralidad de personas indeterminadas, requieren para su aplicación efectiva, es decir, para la creación, modificación o extinción de derechos subjetivos, de actos posteriores de índole administrativa en los que se determine su destinatario, lo que implicaría que no se agotan con su aplicación y constituirían por lo tanto, actos normativos, ya que su aplicación supondría la creación de otras normas” (GUERRERO DEL POZO, Juan Francisco, 2013)

La explicación y deferencia entre el acto normativo y el acto administrativo, se enmarca en un criterio abstracto de generalidad, por cuanto el acto normativo regula una cierta cantidad de situaciones abstractas que conllevan a una pluralidad, o, un sin número de casos posibles e indeterminados, mientras que el acto administrativo toma en consideración un solo caso en concreto, pero que integra a una pluralidad de personas y así lo sostienen Tomás Ramón Fernández y García de Enterría:

“Que el acto administrativo sea singular o general su círculo de destinatarios, se agota en su simple cumplimiento, se consume en este; para un nuevo cumplimiento habrá que dictar eventualmente un nuevo acto. En cambio, la norma ordinamental no se consume con su cumplimiento singular, antes bien se afirma, se consolida, se mantiene y es susceptible de una pluralidad indefinida de cumplimientos; sigue la vida social desde su superioridad.” (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás Ramón.)

Como queda señalado por los tratadistas citados, la diferencia se basa en que el acto normativo integra el ordenamiento y por ende es susceptible de una pluralidad indefinida de cumplimientos. Al contrario que el acto administrativo general, se aplica a un hecho en concreto y se efectúa con su cumplimiento singular.

En conclusión, el acto administrativo de carácter general denominado también impersonal, abstracto o acto regla, es aquel que crea, modifica o suprime situaciones jurídicas generales e impersonales. En esta clase de actos, los destinatarios siempre son una pluralidad, que a su vez es indeterminada, son objetivos y se extinguen con su cumplimiento.

b) Acto administrativo de carácter particular

Por no ser materia de estudio, no profundizaremos sobre este tipo de acto administrativo, que también es conocido como acto administrativo de contenido particular, es el que crea modifica o extingue una situación jurídica individual o subjetiva, es decir estos actos administrativos son de carácter particular, el destinatario es una persona individual y concreta, sus efectos son inter partes.

“Los actos administrativos de contenido particular (que quizá son mayoría), resuelven una situación individual, creando un derecho subjetivo y definiendo una petición específica realizada por un particular” (SANCHEZ TORRES, Carlos Ariel, 1998)

Al tener claro estas dos concepciones podemos diferenciarlas fácilmente, los actos administrativos de carácter general de los particulares, de los cuales no se puede proponer o iniciar la acción constitucional por incumplimiento, sino única y exclusivamente sobre los actos administrativos de carácter general, y es necesario absolutamente que el acto administrativo tenga esta característica, si no lo es, no procede la acción constitucional por incumplimiento, por lo tanto no se puede demandar la aplicación de un acto administrativo de carácter particular utilizando la acción por incumplimiento. Por nuestro estudio, nos enfocaremos en el acto administrativo de carácter general.

Sin embargo, para que proceda el acto administrativo de carácter general y se pueda iniciar la acción por incumplimiento, deberá reunir requisitos de procedibilidad, que lo estudiaremos con profundidad en la Unidad III de esta investigación, pero abordaremos lo correspondiente a este tema.

Tanto la Constitución como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, exigen la presencia de los siguientes requisitos:

- a) El acto administrativo de carácter general debe contener una obligación de hacer o no hacer.
- b) Además, dicha obligación debe ser clara, expresa y exigible.

En el caso en que el acto administrativo de carácter general no reuniese estos requisitos, no procede la acción constitucional por incumplimiento, inclusive, ni siquiera debe ser admitida a trámite, porque así lo prohíbe expresamente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Capítulo II acerca de la acción por incumplimiento en sus artículos 55 y 56, numerales 2 y 4 respectivamente.

“Art. 55.- Demanda.- la demanda deberá contener:

2. Determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. ART. 55 número 2)

“Art 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

4. Si no se cumplen los requisitos de la demanda.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 56 número 4)

Concretamente, para que la acción por incumplimiento proceda en un acto administrativo de carácter general, se requiere que el acto sea ejecutivo, que sea ejecutable, más no discrecional. El acto administrativo puede ser reglado o no reglado más conocido como discrecional.

Acto administrativo reglado “es aquel que la administración aplica una norma que determina el contenido del acto sin margen de apreciación subjetiva”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 173)

Mientras que el acto administrativo no reglado o discrecional “es aquel que la administración otorga la facultad de elegir entre varias formas de comportamiento administrativo igualmente posibles todas ellas desde un punto de vista jurídico”. (Enciclopedia Jurídica. , 2016)

En los actos discrecionales se hace uso de la capacidad de opción y no existe control jurisdiccional, pero esto, no quiere decir que se puede abusar de esta potestad. Discrecionalidad no significa arbitrariedad. Concluimos que si el acto administrativo de carácter general es discrecional no procede, por cuanto es facultativo, de elección, en la que se puede optar por varias soluciones, más no ejecutivo, es decir que posea ejecutividad.

La ejecutividad del acto administrativo, doctrinariamente se le conoce como: Privilegio de decisión ejecutoria o acción de oficio, ejecutoriedad, y autotutela ejecutiva. Para que proceda la acción por incumplimiento, se requiere que de manera sine qua non el acto administrativo de carácter general, debe tener ejecutividad.

No esta demás hacer una diferenciación entre ejecutividad que se refiere a cualquier acto administrativo y es sinónimo de eficiencia del acto, mientras que la ejecutoriedad, implica llevar la ejecución adelante hasta sus últimas consecuencias, incluso en contra de la voluntad del administrado. Es decir que el acto administrativo de carácter general materia de estudio, debe tener la característica de ejecutoriedad y de ejecutividad a la vez, como una propiedad inherente del acto administrativo el cual se cumplirá de manera eficaz, obligatoria y al mismo tiempo puede ser exigible.

Es así que el acto administrativo de carácter general que posee ejecutividad progresa ante una acción por incumplimiento, no siendo así, si el acto administrativo de carácter general es discrecional no prospera, como lo habíamos indicado ni siquiera debe ser admitido a trámite.

2.2.1.11. Acción por incumplimiento para hacer cumplir las sentencias, decisiones o los informes de organismos internacionales de Derechos Humanos.

Las sentencias, las decisiones o informes de organismos internacionales de derechos humanos, son fuentes de la acción por incumplimiento y sobre ellos se puede iniciar esta acción constitucional. Para lo cual, debemos estudiar por separado cada una de estas fuentes.

En primer lugar, conoceremos que o quienes estén encargados de la ejecución de las sentencias y para eso mencionaremos los artículos 142 y 143 del Código Orgánico de la Función Judicial:

“Artículo 142.- Ejecución de Sentencias.- Corresponde al tribunal, jueza o juez de primera instancia ejecutar las sentencias. No obstante, cuando la Corte Nacional de Justicia o las Cortes Provinciales hayan conocido de una causa en primera instancia, se remitirá el proceso a una jueza o juez de la materia de primer nivel competente del lugar en donde tenga su domicilio el demandado para que proceda a la ejecución del fallo. De haber dos o más juezas o jueces de la materia, la competencia se radicará por sorteo”. (Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 142)

“Artículo 143.- Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.- El conocimiento de las causas para el reconocimiento u homologación de las sentencias extranjeras, corresponderá a la sala de la corte provincial especializada en razón de la materia del distrito del demandado. Una vez ejecutoriada la sentencia que declare el reconocimiento u homologación de la sentencia extranjera, la ejecución de la misma corresponderá a la jueza o el juez del primer nivel del domicilio del demandado, competente en razón de materia.” (Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 143)

Es así que, a quienes les corresponde el deber de ejecución de las sentencias y por mandato expreso de la ley es: a los tribunales, juezas o jueces de primera instancia, en razón de su materia en el domicilio del demandado.

Las sentencias son un instrumento que termina con un litigio o proceso judicial, busca la protección de los derechos en base a una decisión que debe cumplirse inexorablemente, forman parte del debido proceso, derecho manifiesto en nuestra Constitución, así lo indica el numeral 1 del artículo 76: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 76 número 1)

Es importante también, mencionar el final del artículo 75 de nuestra ley suprema “el incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley” lo que nos indica que el cumplimiento de las sentencias es un deber obligatorio, y además, su incumplimiento es sancionado por las leyes. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 75)

Así como estas normas de carácter constitucional, encontramos normas generales en relación al cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales en la Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en sus artículos 162, 163 y 164.

“Artículo 162.- Efectos de la sentencia y dictámenes constitucionales.- Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. ART. 162)

“Artículo 163.- Incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.- Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado. Subsidiariamente en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art 163 inciso 1)

“Artículo 164.- Trámite.- La acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tendrá el siguiente trámite: [...]

3. En caso de incumplimiento de sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional, esta de oficio o a petición de parte, ejecutará directamente las medidas necesarias para hacer efectiva su decisión.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 164 numeral 4)

Estas normas transcritas, exponen que las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, los jueces están en la obligación de ejecutar las sentencias que hubieren dictado en materia constitucional, de igual manera la Corte Constitucional y solamente en casos de inejecución o defectuosa ejecución se debe ejercitar la acción por incumplimiento.

La jurisdicción es el poder de administrar justicia, y ejercerlo plenamente, no es emitir una sentencia si no ejecutarla en su totalidad, caso contrario, no se habrá ejercido en su forma total la administración de justicia, que es una labor indispensable del Estado. “La causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral” (ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. , 2008)

Ramiro Ávila entiende completamente la importancia del derecho de reparación integral, destacando que es obligación de las autoridades administrativas y judiciales, llevar a cabo todas las acciones posibles para el cumplimiento estricto de sus resoluciones, de no ser así, se violaría dicho derecho, dejando en la indefensión al accionante e invalidando la acción por incumplimiento, que además de ser una atribución de la Corte Constitucional, es un derecho fundamental de todas las personas para acceder a la protección judicial efectiva que hace prevalecer sus derechos.

Teniendo en consideración esta normativa y síntesis, la acción por incumplimiento tiene como función hacer cumplir las sentencias, pero hay un problema, esta acción no procede en las sentencias pronunciadas por la administración de justicia común,

solamente en base a sentencias de la justicia constitucional, es decir, para obtener la aplicación de la jurisprudencia obligatoria, mas no para el cumplimiento de una sentencia pronunciada por la administración de justicia ordinaria, en mi opinión creo que esta acción debe incluir y atender estos casos, con el fin de remediar las injusticias cometidas a diario por la Función Judicial, donde no se cumplen con las sentencias ejecutoriadas o a su vez, se las cumple en una parte y en otras se rehúsa su cumplimiento, como resultado se trunca el derecho de tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos y se deja en indefensión al recurrente.

Ahora bien, se ha dicho que para proponer la acción por incumplimiento se requiere de una sentencia firme, ejecutoriada y que posea ejecutividad, en otras palabras que la sentencia se encuentre en la etapa de materializarla, de cumplirla y además, debe contener una obligación de hacer o no hacer, si no cumple con estos requisitos no se puede aceptar la acción, inclusive si tuviera este tipo de obligación esta debe ser clara, expresa y exigible, de lo contrario tampoco procede.

Para una mejor comprensión la sentencia ejecutoriada, es aquella en la que ya no cabe la interposición de ningún recurso, ni ordinario, ni extraordinario; horizontal ni vertical. En esta sentencia ejecutoriada cabe la acción por incumplimiento, claro, siempre que reúna los requisitos ya mencionados y que encontramos en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales de Control Constitucional.

Mientras que las sentencias no ejecutoriadas, llamadas también recurribles, es aquella contra la que se puede interponer algún recurso; en esta sentencia no ejecutoriada, rotundamente no cabe la acción constitucional por incumplimiento.

El incumplimiento de las sentencias puede ser total o parcial. El incumplimiento total, es aquel en donde no se ha cumplido absolutamente con nada de lo dispuesto en sentencia. Diferenciándose del incumplimiento parcial, en cuanto con esta se cumple con una parte de lo ordenado en sentencia, y otra u otras partes están por cumplirse.

La sentencia ejecutoriada debe cumplirse en su totalidad, con su cumplimiento total se garantiza el derecho al acceso a la jurisdicción, a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos y en ningún caso se puede dejar en indefensión, es por eso que si no se cumple con lo emanado en sentencia, o si se ha cumplido en una parte de ella, se puede iniciar la acción por incumplimiento, con el fin de obtener el cumplimiento total de la sentencia ejecutoriada.

Acorde al tema, la Corte Constitucional ha negado la acción por incumplimiento en ciertos casos y como ejemplo tenemos: se ha negado la acción, porque se ha dado cumplimiento total a la sentencia y no hay nada que subsanar; Por que el empleado público tiene derecho a la acción administrativa, es decir, aún tiene camino por recorrer en la justicia ordinaria.

En particular y de igual importancia, las decisiones o informes de organismos internacionales forman parte de la fuente de la acción constitucional por incumplimiento y al hablar de sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos, estamos hablando de la globalización de los derechos, pues estas son sentencias de carácter vinculante, de importancia en un nivel social amplio. En palabras de Ferrajoli, “[...] son derechos supraestatales a los que los Estados están vinculados y subordinados también en el plano de derecho internacional, son derechos de las personas con independencia de sus diversas ciudadanía [...]”(FERRAJOLI, Luigi.). Las resoluciones, las decisiones y los informes de los órganos internacionales, son actos que la conciencia jurídica de la mayoría de los Estados, utiliza para formular nuevos principios y reglas normativas, que pasan a formar parte de su sistema jurídico, convirtiéndose en verdaderas fuentes cuando contienen principios y normas nuevas.

Las decisiones o informes de organismos internacionales de derechos humanos, pertenecen al derecho internacional público y contienen las obligaciones a las que están sometidos los estados por el hecho de pertenecer a una comunidad jurídica internacional. Algunos de estos órganos son creados por los tratados y sus protocolos, a los cuales Ecuador se ha sometido voluntariamente y con diversos fines, entre estos encontramos organismos de protección de derechos humanos de naturaleza jurisdiccional, es decir con la potestad de aplicar el Derecho en un caso

concreto resolviéndolo de modo definitivo, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos; otros organismos cuasi jurisdiccionales, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o el Comité de Derechos Humanos de la ONU; y otros órganos no jurisdiccionales, como los Relatores Temáticos (procedimientos especiales de examinación y vigilancia de los derechos humanos) u otros mecanismos especiales de las Naciones Unidas.

Los pronunciamientos que emanen estos tipos de organismos internacionales, tienen un diverso valor en el campo del derecho internacional de los derechos humanos, por esta razón, un mismo organismo de derechos humanos puede generar normas, doctrina o jurisprudencia, y cada uno de estos pronunciamientos tendrá diferente valor como fuente de obligaciones para los Estados. Actualmente el Estado ecuatoriano es consciente de que las resoluciones, las decisiones y los informes de los organismos internacionales son obligatorios, y en consecuencia se ha constitucionalizado su obligatoriedad, creando garantías para hacerlas cumplir.

Con respecto a las sentencias emitidas por organismos internacionales, organismos creados por tratados a los que el Estado voluntariamente se ha adherido, como es el caso de la Corte Interamericana, no puede oponerse en duda el carácter vinculante de estas decisiones, al respecto mencionamos el numeral 1 del artículo 68 de la Convención Americana, “los Estados parte de este tratado, se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”. (Organización de los Estados Americanos. , 2016)

En cuanto a los informes, tomando nuevamente como ejemplo a la Comisión Interamericana, encontramos que este organismo en uso de sus atribuciones y facultades, en función de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos establecidas en el artículo 41 de la Convención Americana, emite recomendaciones, informes de país, informes regionales, informes temáticos, informes anuales, en los que se refiere a la situación de los derechos humanos en distintos países, entre otros pronunciamientos. Es importante mencionar que algunos de estos documentos que señala el artículo 41 de la Convención, se señalan recomendaciones de carácter general para todos los Estados, mientras que

otros establecen recomendaciones de carácter general, pero dirigidas a un Estado en particular. (Ibídem, Artículo 41, s.f.)

Dentro del derecho internacional de los derechos humanos, algunas decisiones gozan de carácter vinculante como lo habíamos explicado en las sentencias, y otras constituyen meras recomendaciones, estas últimas no dejan de ser menos importantes pero no son obligatorias para los Estados, es claro que los Estados están facultados para otorgar a las recomendaciones un valor jurídico mayor, y asignarles dentro de su ordenamiento jurídico con fuerza vinculante, si lo desean.

En cuanto a nuestro Estado ecuatoriano, constan indicaciones expresas de que Ecuador, ha reconocido a las recomendaciones contenidas en los informes y otras decisiones de organismos internacionales como fuentes de obligaciones. Lo explico de esta manera, nuestra constitución no hace diferencia entre los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos al momento de medir un valor jurídico, incluyendo así una garantía jurisdiccional para demandar el incumplimiento *de sentencias de organismos internacionales de derechos humanos*, sin diferenciar entre estos pronunciamientos, interpretando de tal manera, que no cabe espacio para alegar una diferenciación entre los efectos jurídicos de los informes adoptados por organismos internacionales en uso de sus distintas facultades, sean estas jurisdiccionales, cuasi jurisdiccionales o no jurisdiccionales, en otras palabras, no hay que hacer una diferencia entre: decisiones vinculantes como las sentencias y los no vinculantes considerados así dentro del derecho internacional de derechos humanos, a los tipos de informes y recomendaciones de cualquier organismo internacional.

La intención del Estado ecuatoriano de reconocer como fuente de obligaciones a las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos, se ve reflejado en otras normas, como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en los cuales se pone en el mismo saco a las sentencias y a todos los informes de organismos internacionales de derechos humanos y que además, el Estado está en la obligación de cumplirlos.

La ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al regular la acción por incumplimiento, señala en el artículo 52 que el objeto de esta acción es garantizar el cumplimiento de “sentencias, decisiones o informes” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 52) de organismos internacionales de protección de derechos humanos. Nótese que no se hace diferenciación entre una sentencia y un informe, con lo que quedarían incluidas y se puede iniciar una acción por incumplimiento con las decisiones o sentencias; con los informes o recomendaciones, que no son estrictamente sentencias (ejemplo las observaciones finales o recomendaciones generales que emiten ciertos Comités de la ONU), siempre que contengan una obligación que debe ejecutarse, de hacer o de no hacer, clara expresa y exigible.

2.2.1.12. Sentencia vinculante de la Corte Constitucional sobre la acción de incumplimiento.

Quilo, I). M, 21 de octubre de 2015

SENTENCIA N° 06I-15-S1S-CC

CASO N." 0024-14-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El ingeniero Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio presenta acción de incumplimiento de la sentencia dictada por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, el 01 de septiembre de 2009 y del auto de aclaración del 10 de enero de 2013, dentro de la acción de protección N.º 0952-2008.

El 13 de junio de 2014, el secretario general de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 0024-14-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo de causas efectuado por el Pleno del Organismo en sesión de 09 de julio de 2014, correspondió la sustanciación del presente caso al juez constitucional Antonio Gagliardo Loor, quien mediante providencia del 03 de marzo de 2015 a las 16h15, avocó conocimiento y dispuso que se notifique a las partes procesales la recepción del proceso en sus respectivas casillas señaladas para el efecto, adjuntando la demanda planteada y el contenido de la sentencia cuyo cumplimiento se demandaba al juez Séptimo de lo Civil del Guayas y al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), a fin de que en el término de 5 días de recibida la providencia, remitan un informe argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

De la demanda y sus argumentos

En lo principal, el accionante señala que la sentencia cuyo cumplimiento solicita es la dictada por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, el 01 de septiembre de 2009, dentro de la acción de protección N.º 952-2008 y su posterior auto de ejecución expedido el 10 de enero de 2013 a las 13h37, que ordena: "1.- Que la Escuela Superior Politécnica del Litoral ESPOL, reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela, 2.- Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión de su carga horaria, esto es, desde el 17 de octubre de 2008. 3.-Cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo, que fue el 25 de Mayo de 1998, con los intereses, multas y recargos de ley, según remuneraciones, horarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que correspondan desde el 17 de octubre de 2008 a la fecha".

Indica el legitimado activo, que el cumplimiento se lo exige al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), representada por el ingeniero Sergio Flores Macías.

Aduce también que el incumplimiento fue reclamado mediante varios escritos al juez que conoce la acción de protección; no obstante, señala que el 09 de abril de 2012, envió una carta dirigida al ingeniero Moisés Tacle Galarraga, quien se desempeñaba como rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), exigiendo el cumplimiento del fallo, mediante el otorgamiento del respectivo nombramiento que le acredite como docente de la institución y el reconocimiento de los beneficios sociales a partir del año en el que ingresó a la misma, sin recibir ninguna respuesta.

Finalmente manifiesta que en la actualidad no se encuentra laborando en la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) bajo ninguna modalidad, pues dicha institución no ha cumplido con el mandato judicial de reintegrarlo.

Petición concreta

Con estos antecedentes y fundamentos el accionante solicita a la Corte Constitucional que el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral dé cumplimiento integral de la sentencia y auto de aclaración que en su parte principal ordena:

Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).

Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.

Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses, multas y recargos de ley, según las remuneraciones, horarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el

último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha (sic).

Texto de la sentencia y auto cuyo cumplimiento se demanda

La sentencia emitida el 01 de septiembre de 2009, por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 952-2008 que en lo principal, señala:

JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DE GUAYAQUIL.- 01 de Septiembre de 2009.- VISTOS.- (...) OCTAVO: Procede que se examine si, como decide, el demandante de la protección, ha existido violación de las disposiciones constitucionales, así como también violación a las disposiciones legales que rigen el procedimiento para juzgar a los servidores particulares en el sector público, si tal inobservancia conlleva a la vez. Vulneración de algún principio constitucional. Para ello, se toma los hechos ocurridos dentro de la docencia, en el área electrónica de la Facultad de Ingeniería Eléctrica y Computación (FIEC), desde el 15 de Mayo de 1998, suscribieron contratos similares, bajo el ofrecimiento de regularización en los períodos subsiguientes, lo que no ocurrió durante los 10 años de servicios y que quedaron sintetizados en la consideración anterior, confrontándolos con las normas legales y constitucionales, resulta evidente que ha existido violación de las garantías consagradas en el numeral 6 del art. 284, en armonía con el art. 82 de la actual Constitución, relacionadas con el debido proceso, situación que supone la acción tutelar del Estado, por medio de sus organismos competentes.- Por estas consideraciones que antecede, el suscrito, Juez Suplente del Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", en uso de las atribuciones conferidas por la actual Constitución del 2008, en armonía con la normativa vigente, resuelva conceder la acción de protección, peticionada por PABLO ANTONIO SALVATIERRA VILLAVICENCIO, por sus propios derechos, dejando sin efectos jurídicos el acto administrativo comunicado, conocido por MOISES TACLE GALARRAGA, en su calidad de Rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), mediante el cual se le anularon totalmente la carga horaria que mantenía con su empleador (sic).

Auto de aclaración del 10 de enero de 2013, emitido por el juez Séptimo de lo Civil de Guayas que en lo principal, manifiesta:

JUZGADO SEPTIMO DE LO CIVIL DEL GUAYAS.- Guayaquil, 10 de enero del 2013, las 13:37.- (...) contestando el actor que sí bien se ha dejado sin efecto la supresión de la carga horaria disponiendo su reingreso, se sigue utilizando la modalidad de contratación por honorarios profesionales, continuando con la figura prohibida por el mandato constituyente N° 8 que suprime la tercerización, intermediación y contratación por horas, reclamando se le reconozca un nombramiento, y dependencia laboral, con los beneficios que la ley confiere a los trabajadores, por lo que atendiendo su petición, y estar conforme con los considerandos analizados en sentencia y en especial el séptimo y octavo de primera instancia, y considerando tercero y octavo de la sentencia de segunda instancia, sentencias que concedieron la acción de protección demandada, en aplicación de los Arts. 5.- Modulación de los efectos de las sentencias.- Las juezas y jueces, cuando ejerzan jurisdicción constitucional, regularán los efectos en el tiempo, la materia y el espacio de sus providencias para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía constitucional, Art. 18.- Reparación integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, de la LOGJCC (...) conforme a los puntos demandados, que en sentencia se resolvió conceder la Acción de Protección: SE ORDENA que la Escuela Superior Politécnica del Litoral ESPOL: 1) Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Amonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria). 2) Se le reconozca la calidad de empleado desde que

fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008, 3) Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses. Multas y recargas de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha.- 4) Todo lo anterior bajo apercibimientos legales, previniéndose a la parte accionada con lo dispuesto en el # 1 del Art. 132 del CO.FJ., de lo cual deberá justificar su cumplimiento en el término de 5 días que se le concede para el efecto (...) sic.

Antecedentes que dieron origen a la acción de incumplimiento

El 15 de mayo de 1998, el señor Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio ingresó a laborar en la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) en calidad de docente en el área electrónica en la Facultad de Ingeniería, suscribiendo un contrato laboral.

El actor, Pablo Antonio Salvatierra, laboró por un lapso de 10 años en la mencionada institución, con el ofrecimiento de que su situación se regularizaría en los períodos subsiguientes.

Mediante oficio s/n del 20 de octubre de 2008, el ingeniero Pablo Salvatierra se dirige al ingeniero Hólger Cevallos, subdecano de la Facultad de Ingeniería y Electrónica, para informarle que su situación contractual no ha sido regularizada y que el 17 de octubre de 2008, vía telefónica, el coordinador del área de electrónica, ingeniero César Martín Moreno, le comunicó que sus horas de clase han sido asignadas a otra persona; por tanto, la supresión total de su cargo, a pesar de haber sido ratificado en el mismo por parte del ingeniero Efrén Herrera, jefe de laboratorio de Electrónica.

El 05 de diciembre de 2008, el actor presentó acción de protección en contra del señor Moisés Tacle en calidad de rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), impugnando el acto administrativo del 17 de octubre de 2008, esto es, la supresión total de su carga horaria.

La mencionada acción constitucional fue conocida y resuelta por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, quien, mediante sentencia del 01 de septiembre de 2009, resolvió aceptar la acción de protección, dejando sin efectos jurídicos el acto administrativo que suprime la carga horaria.

Inconforme con esta decisión, el ingeniero Moisés Tacle y el representante del procurador general del Estado, interpusieron recurso de apelación el cual fue conocido por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corle Provincial del Guayas.

La Sala de Apelación mediante resolución emitida el 05 de marzo de 2010, confirmó la sentencia de primera instancia.

Del fallo de segunda instancia, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) presentó acción extraordinaria de protección, misma que fue inadmitida por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional mediante auto del 07 de diciembre de 2010 a las 15h40.

En este orden, el accionante Pablo Salvatierra Villavicencio, el 09 de abril de 2014, presentó acción de incumplimiento de sentencia constitucional.

De la contestación y sus argumentos

Rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral

A fojas 63 del expediente constitucional, se encuentra el informe presentado por el ingeniero Sergio Flores Macías en calidad de rector y representante de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) que en lo principal, manifiesta:

Lo que existe es una reiterativa pretensión del accionante de exigir reconocimientos que no están ordenados en la sentencia dictada el 2 de enero de 2009, por el Juez Séptimo Suplente de lo Civil y Mercantil de Guayas, Ab. Voltaire Velázquez Santos, en clara actitud de mala fe, .sentencia ejecutoriada que la ESPOL cumplió a

cabalidad. Hacer lo contrario sería incurrir en abuso del derecho contemplado en el Art. 23 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial.

En consideración al prestigio y tradición de la ESPOL de acatar leyes y resoluciones judiciales, ésta entidad ha dado estricto cumplimiento a la sentencia ejecutoriada de primera instancia dictada por el Juez Séptimo Suplente de lo Civil y Mercantil de Guayaquil Ab. Voltaire Velázquez Santos, a través de su anterior Rector, acatando la orden judicial oficiando, para el efecto, a la directora de la UATH (Oficio R-103 de lebrero 14 de 2012) referido anteriormente. Asimismo, el Dr. Eithel Armando Terán, Asesor Jurídico de la ESPOL, con oficio As.-Ju.-20 de enero 14 de 2014, solicitó al Decano de la FIEC se sirva hacer conocer si el Ing. Salvatierra Villavicencio se ha reincorporado a la ESPOL para dictar sus clases, obteniendo como respuesta, en la parte final, que desde el 20 de septiembre de 2012, Fecha en que asumió el Decanato de esa Facultad, el Ing. Pablo Salvatierra no se ha presentado en esta Unidad, según oficio IEL-D-020-2014 de enero 14 de 2014(...) sic.

Por lo expuesto, se opone a la pretensión del ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio, solicitando que se sirva declarar sin lugar la demanda presentada.

Juez Séptimo de lo Civil del Guayas

A fojas 76 del expediente constitucional se observa el informe remitido por el abogado Gustavo Sánchez Cárdenas, juez de la Unidad Judicial Civil de Guayaquil, que en lo principal manifiesta: "No consta de autos que se hubiere dado cumplimiento a lo resuelto en auto antes referido, y el accionante se niega a regresar a la docencia en condiciones no acordes a la situación legal que le corresponde.- Todo lo cual comunico a Uds. para los efectos legales pertinentes (sic)".

Procuraduría General del Estado

Comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado y señala casilla constitucional.

11. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución en concordancia con lo dispuesto en el Título VI de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante, ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio, se encuentra legitimado para solicitar el incumplimiento de sentencia, en virtud del artículo 439 de la Constitución de la República, el cual establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano, individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República¹, tiene como finalidad remediar las consecuencias del incumplimiento de decisiones dictadas por los jueces constitucionales, para lo cual, la Corte Constitucional, en caso de demostrarse la inobservancia total o parcial de la sentencia o dictamen alegado por el accionante, puede aplicar una serie de mecanismos previstos en la Constitución y en la ley, a fin de que la reparación del derecho sea satisfecha y puede establecer

las correspondientes sanciones a la autoridad que incumplió el mandato al que estaba obligado.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N." 001-13-SIS-CC, ha señalado que:

(...) para tutelar, remediar y proteger los efectos que producen los retardos del cumplimiento de sentencias y dictámenes se incorporó esta acción, cuya labor se ceñirá en verificar que se cumpla con la sentencias dictadas por los jueces constitucionales, de acuerdo al principio de la tutela judicial efectiva. El alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado".

Por tanto, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, emerge como un mecanismo constitucional ejecutor de las decisiones constitucionales, toda vez que:

(...) Los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral del derecho vulnerado; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando haya cumplido con todos los actos que se haya dispuesto en ella y se ha llevado a cabo la reparación integral de los derechos vulnerados, tarea que además le corresponde a la Corte vigilar conforme sus atribuciones'.

Respecto al efecto de las sentencias y dictámenes constitucionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) determina que estas son de inmediato cumplimiento⁴ y al desarrollar este lineamiento» en el artículo 163 primer inciso, se señala: "Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado. Subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional".

De lo anterior se puede colegir que la acción de incumplimiento constituye un mecanismo que permite hacer cumplir los fallos jurisdiccionales y asegurar así la tutela de los derechos constitucionales de los ciudadanos así como también, determina la posibilidad de exigir que dichas decisiones se cumplan de forma inmediata, integral y efectiva.

Por lo tanto, no resulta admisible que en el actual marco jurídico, el máximo órgano de justicia constitucional del listado se convierta en un ente pasivo y contemplativo frente a incumplimientos de decisiones de la jurisdicción constitucional, por lo que acciones constitucionales como la acción de incumplimiento constituyen un mecanismo jurídico-procesal idóneo, ágil y efectivo para hacer cumplir con las más amplias facultades y potestades: las sentencias y dictámenes jurisdiccionales.

Planteamiento y resolución del problema jurídico

Para resolver el presente caso, esta Corte considera necesario el planteamiento del siguiente problema jurídico;

¿Existe incumplimiento de la sentencia del 01 de septiembre de 2009 a las 17h42 y del auto del 10 de enero de 2013 a las 13h37, emitida por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 0952-2008, imputable al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral?

La sentencia constitucional materia de esta acción de incumplimiento, aceptó la acción de protección interpuesta por el legitimado activo, dejando sin efecto el acto administrativo emitido por el rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), en razón de que a criterio del juez *a quo*, existía una vulneración a los derechos constitucionales a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el derecho a la libertad de contratación, tutela judicial efectiva, a la defensa en la garantía de que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento y seguridad jurídica, contemplados en los artículos 66 numerales 4 y 16, 75, 76 numeral 7 literal a y artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

Esta Corte Constitucional considera pertinente aclarar que por cuanto la sentencia de segunda instancia expedida el 05 de marzo de 2010 a las 17h50, por los jueces de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, se limitó a confirmar la sentencia recurrida, su análisis se referirá exclusivamente a las disposiciones constitucionales emanadas del juez séptimo de lo civil del Guayas.

En efecto, el contenido de la decisión constitucional del Juzgado Séptimo de lo Civil del Guayas, es el siguiente;

1. Dejar sin efecto jurídico el acto administrativo suscrito por el ingeniero Moisés Tacle, en su calidad de Rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral, mediante el cual se anuló la carga horaria que mantenía con su empleador.
2. Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).
3. Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.
4. Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses. Mullas y recargas de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha (sic),

Como se puede observar, la disposición constitucional es clara y expresa que contiene una obligación de hacer impuesta al legitimado pasivo, en este caso al rector de la Escuela Politécnica del litoral (ESPOL) en el sentido de dejar sin efecto jurídico el acto administrativo suscrito por dicha autoridad» mediante el cual se anuló la carga horaria que mantenía con su empleador; reintegrar al ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio a su puesto de trabajo en idénticas condiciones a las que tenía antes de que se las quiten, le reconozca la calidad de empleado y se le afilie inmediatamente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, conforme consta en el texto de la acción de protección presentada por el accionante ante el Juez Séptimo

de lo Civil del Guayas, garantizando de esta manera el efectivo goce de los derechos constitucionales que tiene el legitimado activo.

Ahora bien, al haberse aceptado la demanda de acción de protección, para determinar con precisión el incumplimiento demandado, cabe puntualizar las pretensiones que fueron materia de esa acción. En efecto, el legitimado activo manifestó:

1) Que se deje sin efecto la resolución tomada por parte del señor MOISES TACLE G.; RECTOR DE LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL, con la que se decidió ANULAR TOTALMENTE la carga horaria que mantenía con mi empleador,

2) Que se declare el REINTEGRO inmediato del compareciente a la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de anulársela, sin justa causa legal y reglamentaria que la convalide.

3) Que del mismo modo, se disponga a LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL; ESPOL, en la interpuesta persona del Sr. MOISES TACLE G. para que reconozca mi calidad de empleado de la misma, a vista de que prescindí regularizar mi situación laboral, dentro de los 90 días previstos en el reglamento para la aplicación del mandato constituyente número 8 (...).

4) Idénticamente sírvase disponer al demandado que cumpla con la afiliación al INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL; IESS, desde mi primer día de trabajo; esto es, a partir de 25 de mayo de 1998 en adelante, que fue la lecha de suscripción del primer contrato, por supuesto con todos los electos jurídicos sociales; con intereses, multas y demás recargos de ley.

5) Que con todos los efectos constitucionales que hago valer, se acepte, reconozca y pague LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL; ESPOL, en la interpuesta persona del Sr. Moisés Tacle G los valores que he devengado hasta la presente fecha con todos los recargos de ley; incluidas las multas y las costas (...) sic.

Es necesario hacer notar que las pretensiones del demandante no son acogidas en su totalidad en la sentencia de primera instancia, pues no se ordena el pago de los valores reclamados por el actor, por lo que el presente análisis se centrará en verificar únicamente los puntos dispuestos por el juez *a quo* en la sentencia cuyo incumplimiento se demanda.

Con lo expuesto en el párrafo precedente, le corresponde a este Organismo Constitucional verificar si en efecto, existen circunstancias conducentes al incumplimiento de la sentencia materia de esta acción, ya que en la demanda de incumplimiento de sentencia, el legitimado activo señala las obligaciones a ser cumplidas por parte del rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), a saber:

1. Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).
2. Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.
3. Cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de Mayo de 1992, con los intereses, multas y recargas de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha.

Para dilucidar si en efecto, existió incumplimiento de la sentencia constitucional, es necesario realizar algunas puntualizaciones para poder entender de mejor manera el caso sometido a estudio.

En primer lugar, debemos mencionar que las decisiones emitidas por los jueces, en este caso sentencia y auto, deben ser apreciadas en su integralidad, pues constituyen un conjunto sistémico, armónico, que conforman la parte resolutive que

debe contener la reparación. No puede entonces, considerarse en una sentencia a la parte decisoria de manera separada de la que la motiva, pues en ella se establecen los argumentos que determinan la decisión.

Ahora bien, una vez que se indicó que tanto la sentencia como el auto emitidos por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, deben ser entendidos como un todo, que no se puede considerar a las partes que la conforman como separadas, sino al contrario en su integralidad, en su conjunto, esta Corte procederá a verificar si en efecto se cumplió o no con la misma por parte de la autoridad requerida, esto es, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (RSPOL).

En segundo lugar, especificar las características que debe contener una sentencia constitucional. En este punto, la doctrina ha determinado que las características que deben revestir a una sentencia constitucional son la de contener una determinación clara, asequible, real y posible de las obligaciones que deben ser cumplidas por las autoridades responsables de la vulneración de un derecho constitucional.

La sentencia dictada por el juez Séptimo de lo Civil se enmarca en lo descrito en el párrafo precedente, por cuanto dispone de manera clara las obligaciones a cumplir por la institución accionada, tales como: reintegrarle en las mismas condiciones, afiliarle al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, reconocerle la calidad de empleado, obligaciones estas que comportan la realización de actividades tendientes a reparar la vulneración causada por la autoridad demandada, esto es, obligaciones de hacer-positivas- y por tanto, ejecutables para la parte requerida, mismas que se verificarán si fueron cumplidas o no.

Finalmente, en tercer lugar, la naturaleza de la obligación; es decir, disponer si se trata de una obligación que implique la realización de ciertas actividades para lograr la reparación deseada (positiva) o caso contrario, abstenerse de cierta actividad para procurar la reparación o cesación del daño causado (negativa). Debe ser también clara, es decir, que no dé lugar a equívocos; precisa, en cuanto debe identificar completamente a la autoridad o institución sobre la cual recae el cumplimiento de la decisión, al igual que los términos, condiciones y alcance de dicha decisión.

En el presente caso, nos encontramos frente a mandatos de posible cumplimiento ya que ninguno de sus ítems contraviene lo ordenado por la Constitución, ni conlleva un acto física o moralmente imposible, sino, al contrario, lo que busca es precisamente resarcir el daño ocasionado a consecuencia de la vulneración del derecho al trabajo, así como garantizar el respeto al ejercicio de ese derecho.

Una vez realizadas las puntualizaciones anotadas en los párrafos precedentes, esta Corte procederá a verificar el cumplimiento o no de la resolución demandada, para lo cual es pertinente revisar la documentación constante en los documentos de instancia, concretamente de la acción de protección N.º 09332-2014-4039 (0952-2008) tramitada en el Juzgado Séptimo de lo Civil del Guayas.

A fojas 173 del expediente de instancia, consta el oficio R-103 del 14 febrero de 2012, suscrito por el señor Moisés Tacle Galárraga, rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (BSPOL), dirigido a la señora Mariana Viteri de Montenegro, directora de la Unidad de Administración de Talento Humano de la ESPOL, mediante el cual dispuso que: "En atención al decreto expedido el 8 de febrero de 2012, a las 10:52, por el juez Temporal Séptimo de lo Civil y Mercantil de Guayaquil (...). Sírvese dejar sin efecto la supresión de la carga horaria que el Ing. Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio tenía hasta el 2b de septiembre del 2008 (...)".

Posterior a ello, el ingeniero Moisés Tacle, rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), informa al juez que a pesar de tratarse de un fallo de imposible ejecución, ha oficiado a la directora de la Unidad de Administración de Talento Humano de dicha institución, para que en atención al decreto del 08 de febrero de 2012, se deje sin efecto la supresión de la carga horaria.

El 10 de abril de 2012, mediante oficio R-206, comunica al ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio que ha dado cumplimiento a lo ordenado por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, en sujeción a la cual su nombre consta en la planificación de la Facultad de Ingeniería en Electricidad y Computación, el Primer Término del año 2012, que se inicia en el próximo mes de mayo del año en curso, en la materia Laboratorio de Electrónica A, en los paralelos 7 y 9 con 10 alumnos,

cada uno; oficio que fue notificado en el casillero judicial N.º 1417 del abogado patrocinador del ingeniero Salvatierra.

A fojas 186 del expediente de instancia, consta un escrito del 18 de abril de 2012, en el que el demandante expresa su inconformidad con el oficio mencionado en el párrafo que antecede, suscrito por el ingeniero Moisés Tacle, rector de la Escuela Superior Politécnica del litoral (ESPOL), por cuanto considera que la sentencia de primera instancia no se está cumpliendo a cabalidad, sino al contrario se le siguen vulnerando sus derechos constitucionales, porque su reintegro no se está efectuando en las mismas condiciones anteriores, no se le ha afiliado al IESS, ni se le ha reconocido la calidad de empleado, por lo que reclama incluso que se le otorgue el respectivo nombramiento.

El 16 de mayo de 2012, mediante oficio IEL-SD-113-2012, suscrito por la ingeniera Sara Ríos Orellana, subdecana de la Facultad de Ingeniería en Electricidad y Computación, dirigido al doctor Éithel Armando Terán, asesor jurídico de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), hace conocer que: "(...) el ingeniero Salvatierra Villavicencio, fue planificado para el presente término académico (I.T. 2012/2013), en el Laboratorio de Electrónica A, paralelos 7 y 9 en el horario de 07h30 a 10h30 respectivamente, iniciando clases el 14 de mayo/2012 y hasta la presente fecha no se ha presentado a laborar".

De lo anotado se desprende que la autoridad llamada a dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia constitucional, esto es, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), no ha lo ha hecho, pues, si bien es cierto, existe la orden de reintegro del legitimado activo, mediante la suscripción del oficio R-103 del 14 febrero de 2012, lo que en nada garantiza que se haya materializado la misma, puesto que no se observa que el ingeniero Salvatierra se haya reintegrado conforme ordena la sentencia en su primer numeral; así como no existe certificado alguno que demuestre su afiliación al seguro social ni tampoco documento que justifique su calidad de empleado, sino que la institución accionada se ha limitado únicamente a suscribir oficios en donde dispone que se dé cumplimiento a lo ordenado por el juez, cabe aclarar que los mencionados documentos se refieren al

reintegro, más de las otras obligaciones no existe ningún documento que demuestre que al menos en lo formal se ordenó cumplir lo dispuesto en la sentencia.

En cuanto a la orden del reintegro, la sentencia no señala la modalidad de contratación, solo dispone que se le reintegre con la carga horaria de docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela, puesto que ninguna sentencia puede ordenar a las partes a suscribir tal o cual contrato, sin que medie la voluntad de las partes.

En lo referente a la solicitud del legitimado activo de que se le otorgue el respectivo nombramiento, es menester hacer notar que la sentencia materia de esta acción, no ordena tal situación, por lo que la mencionada alegación carece de sustento legal y constitucional.

Al respecto, debemos anotar que desde la vigencia de la Constitución de Montecristi en el año 2008 y la promulgación de la Ley Orgánica del Servicio Público y su reglamento, los nombramientos se pueden otorgar, previo la concurrencia de ciertos presupuestos consagrados en el artículo 228 de la Constitución de la República y en el artículo 65 de la Ley Orgánica de Servicio Público.

Sobre el asunto en cuestión, esta Magistratura Constitucional ya se ha pronunciado en la sentencia N.º 005-13-SIS-CC, expedida el 12 de noviembre de 2013, dentro del caso N.º 0043-12-1S, al manifestar que:

(...) La legitimada activa en su pretensión reclama a la autoridad demandada, se le otorgue la acción de personal, es decir se expida el nombramiento a su favor. Al respecto, cabe señalar que la sentencia materia de esta acción, no ordena tal situación, por tanto la alegación realizada por la accionan carece de sustento fáctico y normativo, toda vez que no existe una real conexión de la situación de la demandante con las normas constitucionales que exige la concurrencia de ciertos presupuestos,

(...) para el ingreso al sector público en forma permanente, se debe previamente haber ganado el concurso de oposición y mérito y no cíc otra forma. Por tanto

constitucional y legalmente no se puede extender el nombramiento, cuando la situación jurídica de la servidora está supeditada a la figura jurídica de "ocasional ni su constante renovación le otorga estabilidad en el sector público (...)"

En tal sentido se colige que la autoridad demandada no ha dado fiel cumplimiento a lo ordenado en sentencia, configurándose por tanto un incumplimiento de una obligación clara, precisa y cierta ordenada en la decisión judicial o dicho de otro modo, estaríamos frente a un cumplimiento aparente o meramente formal de la misma, pero no material, lo que a la postre configuraría un incumplimiento.

Si bien es cierto que la parte accionada ha suscrito documentos en los que dispone se dé cumplimiento a lo ordenado en sentencia, su actuación se ha restringido a la realización de actos previos al mismo, tales como la suscripción de oficios, por parte del rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (cumplimiento formal), actos que no son conducentes a la reparación integral de los derechos vulnerados, ya en la práctica no se ven plasmados, por lo que la vulneración sigue existiendo.

Por lo expuesto, esta Corte evidencia que existe incumplimiento de la sentencia emitida dentro del caso N.º 0952-2008, el 01 de septiembre de 2009, por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, pues, tanto el juez de ejecución como la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), no adoptaron las medidas necesarias para el efectivo cumplimiento de la misma, Consecuentemente tal inacción impidió la ejecución integral de la sentencia constitucional y por tanto, la reparación de los derechos reconocidos como vulnerados en la acción de protección.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente;

SENTENCIA

1. Declarar el incumplimiento de la sentencia del 01 de septiembre de 2009 a las 17H42 y del auto del 10 de enero de 2013 a las 13h37, expedidos por el juez

Séptimo de lo Civil del Guayas.

2. Aceptar la acción de incumplimiento planteada.

3. En virtud de las atribuciones previstas en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador, se dispone que la Escuela Superior Politécnica del Litoral, a través del representante legal, reintegre al ingeniero Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio a la cátedra en la Facultad de Ingeniería Electrónica y Comunicación con la misma carga horaria con la que se encontraba al momento de ser separado de dicho centro de estudios superiores.

4. Disponer que la Escuela Superior Politécnica del Litoral, a través del representante legal y las autoridades competentes, proceda a la afiliación del ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, esto es, desde el 25 de mayo de 1998.

5. Disponer que al accionante se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado del centro de estudios superiores, esto es, desde el 17 de octubre de 2008. De conformidad con el artículo 228 de la Constitución de la República y la sentencia N.º 005-13-SIS-CC del 12 de noviembre de 2013, esta calidad tendrá vigencia hasta que la Escuela Superior Politécnica realice el respectivo concurso de méritos y oposición, donde el legitimado activo tendrá derecho a participar. De no participar o ganar el concurso referido, la relación de trabajo quedará terminada.

6. La Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) deberá informar a esta Corte sobre el cumplimiento de la presente sentencia, dentro del plazo de quince días contados a partir de la notificación, bajo las prevenciones establecidas en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.

UNIDAD II

2.2.2. ANTECEDENTES DE LA ACCION POR INCUMPLIMIENTO Y DERECHO COMPARADO

2.2.2.1. Antecedentes de la acción por incumplimiento y derecho comparado.

La acción por incumplimiento se origina en el derecho anglosajón, con dos acciones denominadas writ of mandamus (mandato de ejecución), y writ injunction (mandato de prohibición), “según el derecho inglés, se expide por las cortes a cualquier individuo o entidad que tenga un cargo público, para que cumpla con sus funciones en caso de pasarlas por alto; por su parte el writ of injunction implica una prohibición de hacer algo en concreto o de abstención a toda autoridad pública”. (CASTRO PATIÑO, Iván., 2013)

La instauración de writ of mandamus se expidió en Estados Unidos con el mismo pseudónimo y su objeto era el de presentar una solicitud realizada por cualquier ciudadano ante el órgano de justicia, con el fin de que se remita un mandamiento dirigido a una autoridad, para que ejecute un deber omitido legalmente impuesto.

“El primer país en Sudamérica en crear una acción idéntica al writ of mandamus, fue Brasil con la Constitución de 1988, con el denominado mandato de injucao, como acción de defensa de derechos y libertades constitucionales”. (DANOS ORDOÑEZ, Jorge, 1994). Con este ejemplo de adopción jurídica, se puede concluir que nuestro país en cuanto a estudio jurídico se refiere, estamos muy atrasado por haber adoptado tarde este tipo de figuras, para el cumplimiento de las normas y protección de los derechos.

“Luego la Constitución peruana de 1993 la que estableció esta acción, misma que procede contra cualquier funcionario o autoridad renuente a acatar una norma legal o acto administrativo”: (DANOS ORDOÑEZ, Jorge, 1994, pág. 202) posteriormente, aparece en nuestra Constitución de 2008, con el nombre de acción por incumplimiento que protege el cumplimiento y aplicación de las normas que integran

el sistema jurídico, actos administrativos de carácter general y sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos.

2.2.2.2 “Writ of Mandamus”

El Writ of Mandamus como institución, permite que un tribunal ordene a un funcionario administrativo que realice una función propia de sus competencias y que se encuentra retrasada su realización. “ Esta acción nace en el common law inglés, mandamus que en latín significa mandamos, es un proceso judicial que corresponde al mandato de ejecución que data del siglo XIV, en el que un tribunal de justicia exige a la autoridad que cumpla con los deberes que señala el ordenamiento jurídico del país”. (CARPIO, Edgar., 1997)

Luego que el writ of mandamus se funda en el common law. Estados Unidos se apodera de esta institución, en el que los tribunales de dicho país “tienen la jurisdicción de primera instancia en toda acción de tipo mandamus, para hacer que un funcionario o empleado del gobierno de los Estados Unidos o de cualquiera de sus organismos, cumplan con determinada función que es preciso reconocerle al demandante”. (REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ, María)

Esta acción trabaja en el contexto de derecho administrativo, pero en un inicio la acción era utilizada para frenar y abolir los abusos de poder judicial, ahora los funcionarios debe cumplir con los actos que han sido abandonados por su arbitrio e incompetencia, bajo la orden u obligación que emerge de esta acción.

En los Estados Unidos de América del Norte existen dos tipos de Writs, (Cueva Carrión, L, 2011, págs. 29-30); es lo que nos da a conocer Cueva Carrión Luis: ordinarios y extraordinarios.

Los writs extraordinarios a su vez se clasifican en: Mandamus; prohibition; certiorari; y, habeas corpus.

1. *El Writ of mandamus* ya lo conocemos, y es el mandato de ejecución, que se lo utiliza para ordenar a un tribunal que cumpla con un mandato y que se haga lo que estrictamente se ordenó hacer.
2. *El writ of prohibition*, se lo conoce también como writ of injunction, que del mismo modo lo habíamos mencionado, que no es otra cosa que, una orden que se da a un tribunal para que se abstenga de realizar algo, ya sea de forma temporal o ya sea de forma definitiva, con el objeto de prevenir una posible violación de un derecho, acción que tiene una importancia que va a la par con la acción de writ of mandamus.
3. *El Writ certiorari*, consiste en la orden a un tribunal para que certifique una causa y la remita a una instancia superior.
4. Y *el Habeas corpus*, es una orden utilizada para conceder la libertad de una persona. Otorgada con el fin de que el individuo alcance su libertad, producto de un detención arbitraria.

2.2.2.3. “Writ of Injunction”

El Writ of Injunction, procede al momento en que los actos ejecutados vulneran derechos fundamentales, de tal manera que se activa esta institución para detener la ejecución de los mismos, en otras palabras, es una orden que se da a un tribunal para que se abstenga de realizar algo, ya sea de forma temporal o ya sea de forma definitiva, con el objeto de prevenir una posible violación de un derecho.

Fernández Segado, emite una concepción, del writ of injunction: “tiene una aplicación prohibitiva; su finalidad es prevenir de manera prohibitiva la ejecución de un acto o de una ley, orientándose, pues, a evitar la violación de la ley por entidades públicas, pudiendo operar incluso frente a los efectos de la cosa juzgada para impedir la ejecución de sentencias dictadas son observancia de los requisitos procesales esenciales”. (FERNANDEZ SEGADO, Francisco., 1994)

Gonzáini define a esta acción de la siguiente manera: “es el mandamiento por el cual se solicita al juez que suspenda la ejecución de todo acto ilícito que un particular o la autoridad, indistintamente, vengán cumpliendo”, (GONZAÍNÍ, Osvaldo. , 1994)

esto con el fin de proteger un derecho que puede ser vulnerado con la decisión que será emitida por el juez.

En nuestro país la norma que indica el objeto de la acción por incumplimiento contemplada en el artículo 93, señala claramente que la autoridad o ciudadano está en el deber de hacer o no hacer (el subrayado nos compete) lo que absolutamente nos manda una norma, acto administrativo de carácter general, sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos.

Tomando esto en cuenta, lo prescrito en el artículo 93 de nuestra constitución sobre la acción por incumplimiento, procede en casos de no hacer previamente establecidos en la ley, muy parecido con el Writ of Injunction inglés. Por tal motivo, se puede concluir que la acción por incumplimiento del Ecuador al mantener una similitud, tanto con el Writ of Mandamus para las omisiones, como el Writ of Injunction para la ejecución de actos, es una unión de estas dos acciones inglesas, teniendo por consecuencia una acción híbrida que protege a los derechos, el cumplimiento, y la obediencia a la norma.

2.2.2.4. El mandato de Injucao Brasileño

Este instrumento brasileño es muy parecido con el writ of mandamus inglés, parecidos en su objeto de aplicación, ya que ambas proceden frente al descuido de las autoridades públicas por la omisión de una norma establecida en sus competencias.

Aparece en la constitución brasileña del año 1988, en el artículo 5, inciso 71, denominado mandato del injucao, que señala: “Se concederá mandato de injucao siempre que por falta de norma reguladora, se torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía y a la ciudadanía”. (Constitución de la República de Brasil , 2012)

Propiamente indica, que a falta de norma reguladora procederá esta acción, pero hay que entender que la omisión de una norma es equitativamente igual a que no

hubiera tal, con la que el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales en el caso brasileño se vuelvan vulnerables, inviables, irrealizables en todo caso. “Esta es una acción en defensa de los derechos y libertades constitucionales”. (DANOS ORDOÑEZ, Jorge, 1994, pág. 203)

Su procedimiento lo encontramos en la misma carta fundamental brasileña, en el artículo 102 en su número 1 numeral 16, entre las competencias del Supremo Tribunal Federal:

“Los mandados de injucao, cuando la elaboración de la norma reglamentaria estuviese atribuida al Presidente de la República, al Congreso Nacional, a la Cámara de Diputados, al Senado Federal, a las mesas de una de esas Cámaras Legislativas, al Tribunal de Cuentas de la Unión a uno de los tribunales Superiores, o al propio Supremo Tribunal Federal”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 102)

Además, la misma Constitución brasileña, en el numeral 8 del número 1, del artículo 105, le confiere al Superior Tribunal de Justicia competencia para conocer el “mandato injucao”:

“El mandato de injucao, cuando la elaboración de la norma reglamentario fuese atribución de un órgano, entidad o autoridad de la administración directa o indirecta, exceptuados los casos competencia del Supremo Tribunal Federal y de los órganos de la Justicia Militar, de la Justicia Electoral, de la Justicia del Trabajo y de la Justicia Federal”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 105)

Cuando las normas no pueden hacerse efectivas ya sea por su falta o ya sea por su omisión, los ciudadanos pueden solicitar protección judicial, para hacer efectivos sus derechos y sean respetadas sus libertades fundamentales que les concede la constitución brasileña.

2.2.2.5. La acción de cumplimiento en Bolivia

En Bolivia se lo denomina acción de cumplimiento, y lo encontramos en su Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia del año 2007, en su primera

parte; título IV: Garantías Jurisdiccionales y acciones de defensa; capítulo II: Acciones de Defensa; sección V: Acción de Cumplimiento, artículo 134, el que prescribe:

“Artículo 134.- I. La Acción de Cumplimiento procederá en caso de incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida.

II. La acción se interpondrá por la persona individual o colectiva afectada, o por otra a su nombre con poder suficiente, ante juez o tribunal competente, y se tramitará de la misma forma que la acción de Amparo Constitucional.

III. La resolución final se pronunciará en audiencia pública, inmediatamente recibida la información de la autoridad demandada y, a falta de ésta, lo hará sobre la base de la prueba que ofrezca el demandante. La autoridad judicial examinará los antecedentes y, si encuentra cierta y efectiva la demanda, declarará procedente la acción y ordenará el cumplimiento inmediato del deber omitido.

IV. La decisión se elevará de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a la emisión del fallo, sin que por ello se suspenda su ejecución.

V. La decisión final que conceda la Acción de Cumplimiento será ejecutada inmediatamente y sin observación. En caso de resistencia, se procederá de acuerdo con lo señalado en la Acción de Libertad. La autoridad judicial que no proceda conforme con lo dispuesto por este artículo quedará sujeta a las sanciones previstas por la ley.” (Constitución política del Estado Plurinacional de Bolivia, 2007)

2.2.2.6 La acción de cumplimiento en Perú

La acción de cumplimiento en el país vecino Perú, lo encontramos en el artículo 200 número 6 de su Constitución de 1993, como una nueva garantía constitucional, en el título V, de las Garantías Jurisdiccionales, su contenido expresa:

“Artículo 200.- Son garantías Constitucionales: [...]

6. La acción de cumplimiento que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo sin perjuicio de las responsabilidades de ley”. (Constitución Política del Perú de 1993. Título V:, s.f.)

Acción que se encauza al momento en que los funcionarios o autoridades públicas no acatan con el deber positivo que emana un acto o una ley; para Edgar Carpio: “la acción de cumplimiento en Perú es un proceso mediante el cual las personas pueden reparar agravios que son consecuencia del incumplimiento de mandatos establecidos en normas con rango de ley o en actos administrativos por parte de autoridades y funcionarios públicos”. (CARPIO, Edgar., 1997, pág. 847)

2.2.2.7. La acción de cumplimiento en Colombia.

En 1991, Colombia es el primer país en integrar en su constitución la acción de cumplimiento dentro de la Comunidad Andina, con gran influencia del writ of mandamus norteamericano.

Esta acción la encontramos en el capítulo IV, título II, denominado “De la Protección y Aplicación de Derechos”, en el artículo 87 que dice lo siguiente:

“Artículo 87.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido”. (Constitución Política de Colombia de 1991. Título II: , s.f.)

A su vez el artículo 1 de la ley número 393 de Colombia anuncia el objeto de esta acción:

“Art. 1.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuera material de Ley o Actos Administrativos” (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 31)

En comparación con nuestra acción de Incumplimiento, al mismo tiempo que se diferencian en su nombre o denominación con la acción de Cumplimiento de Colombia, se diferencia en su aplicación, la colombiana, es una actividad judicial más no constitucional como la nuestra, y su razón radica en que, la acción de cumplimiento colombiana se concentra en hechos, actos, reglamentos, etc. de naturaleza netamente administrativa, por cuanto las demandas de los peticionarios deben ser resueltos en procesos contenciosos administrativos.

2.2.2.8. La acción de cumplimiento en el Acuerdo de Cartagena.

En el acuerdo de Cartagena al que están suscritos los gobiernos de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, consta también la acción de cumplimiento que ha sido utilizado por los países mencionados, mismos que conforman el sistema económico andino. Este acuerdo de integración subregional se basa en los principios de igualdad, paz, justicia, solidaridad y democracia y conscientes que la integración constituye un mandato histórico, político, económico, social y cultural de sus países, a fin de preservar su soberanía e independencia y su objeto esta descrito en su artículo 1, que prescribe:

“Artículo 1.- El presente acuerdo tiene por objetivos promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano. [...]” (Acuerdo de Integración Subregional Andino , 2016)

Esta acción por Incumplimiento la encontramos en los instrumentos jurídicos: en el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el Estatuto del tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena (DECISION 184).

Lo que nos compete sobre la acción de Incumplimiento denominado en el sistema regional andino, en el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad

Andina en su capítulo III “De las Competencias del Tribunal”; sección segunda “De la Acción de Incumplimiento” sus artículos 23 y 24, indican:

“**Artículo 23.-** Cuando la Secretaría General considere que un País Miembro ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de las normas o convenios que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, le formulará sus observaciones por escrito. El País Miembro deberá contestarlas dentro del plazo que fije la secretaria General, de acuerdo con la gravedad del caso, el cual no deberá exceder de sesenta días. Recibirá la respuesta o vencido el plazo, la Secretaría emitirá un dictamen sobre el estado de cumplimiento de tales obligaciones, el cual deberá ser motivado.

Si el dictamen fuere de incumplimiento y el País Miembro persistiere en la conducta que ha sido objeto de observaciones, la Secretaría General deberá solicitar, a la brevedad posible, el pronunciamiento del Tribunal. El País Miembro afectado podrá adherirse a la acción de la Secretaría General.” (Tratado de Creación del tribunal de Justicia de la Comunidad Andina., 2016)

“**Artículo 24.-** Cuando un País Miembro considere que otro País Miembro ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, elevará el caso a la Secretaría General con los antecedentes respectivos, para que ésta realice las gestiones conducentes a subsanar el incumplimiento, dentro del plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo anterior. Recibida la respuesta o vencido el plazo sin que se hubiere obtenido resultados positivos, la Secretaría General, de conformidad con su reglamento y dentro de los quince días siguientes, emitirá un dictamen sobre el estado de cumplimiento de tales obligaciones, el cual deberá ser motivado.

Si el dictamen fuere de incumplimiento y el País Miembro requerido persistiere en la conducta objeto del reclamo, la Secretaría General deberá solicitar el pronunciamiento del Tribunal. Si la Secretaría General no intentare la acción dentro de los sesenta días siguientes de emitido el dictamen, el país reclamante podrá acudir directamente al Tribunal.”

2.2.2.9. La acción de incumplimiento en Ecuador

Como se ha indicado anteriormente, la acción constitucional por Incumplimiento fue creada a partir de que la Constitución de la República del Ecuador, fue fundada en el año 2008, en su artículo 93, que prescribe:

“Artículo 93.- La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.” (Constitución del Ecuador, pág. Art. 93)

Para la correcta aplicación de esta norma y el desarrollo de esta acción, se implantan las reglas de *Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de Transición*, promulgadas en el Registro Oficial N° 466 de 13 de noviembre del 2008; y luego por la Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, promulgada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N° 52 de 22 de octubre del 2009 y; por el *Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional*, promulgado en el Suplemento del registro Oficial N° 127, de 10 de febrero del 2010.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, contiene el objeto y el ámbito en el que procede la acción en el artículo 52, su texto dice lo siguiente:

“Artículo 52.- Objeto y ámbito.- La acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 52)

La implementación de esta acción por incumplimiento en nuestro país, es un avance jurídico significativo, tomando en cuenta que los países mencionados precedentemente ya cuentan con este tipo de acción con algunos años de antelación, misma que no dista mucho de la nuestra, más que en su denominación y manera de aplicación, procedimiento y procedibilidad. En nuestro caso la acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer no hacer clara, expresa y exigible.

2.2.2.10. Base legal para el estudio de la acción constitucional por Incumplimiento.

La acción constitucional por incumplimiento tiene como base legal, y como sustento de estudio lo siguiente:

- a) La Constitución de la República;
- b) La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;
- c) El Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional;
- d) El Reglamento Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos;
- e) Los tratados y convenios internacionales; y,
- f) La jurisprudencia constitucional.

UNIDAD III

2.2.3. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION CONSTITUCIONAL POR INCUMPLIMIENTO

2.2.3.1. Cuando procede la acción por incumplimiento

Para saber cuándo procede o en que caso se puede aplicar la acción constitucional por incumplimiento, hay que darle sentido a lo que expresa el artículo 93 de la constitución, procede: “Cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible”; simultáneamente, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de manera más detallada indica: “esta acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer, clara expresa y exigible”, (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 52) inciso segundo del artículo 52.

Tomando en cuenta el objeto para el cual se crea esta acción constitucional, se puede determinar cuándo procede, como se observa, para la procedencia de esta acción se requiere que el acto administrativo de carácter general, la sentencia, la decisión o el informe, cuya aplicación o cumplimiento se demanda, contengan en sí una obligación de hacer o de no hacer y, además, dicha obligación debe ser clara, expresa y exigible.

Pero, ¿qué es una obligación?, en sentido común se podría decir que una obligación, es un deber de cumplimiento o una exigencia establecida, ya sea por la moral, por una ley o una autoridad. Inconvenientemente, no toda obligación puede ser la base de esta acción, si no, solamente aquellas obligaciones jurídicas, inclusive dentro de estas obligaciones jurídicas, no todas son aptas para implantar un proceso con dicha acción. Esta obligación jurídica debe constar con características y cualidades que señala la Constitución y la Ley.

Concisamente, para que proceda esta acción constitucional por incumplimiento, se exige que la norma, el acto administrativo de carácter general, la sentencia, la decisión o el informe de organismos internacionales de protección de derechos humanos, contengan lo siguiente: una obligación; esta a su vez sea de hacer o de no hacer; y, que la obligación contenga tres aspectos o características: clara, expresa y exigible.

Para nuestro estudio y llegar a un mejor entendimiento detallaré cada una de estas exigencias.

2.2.3.1.1. Obligación

El término obligación proviene del latín, palabra que tiene tres componentes de dicha lengua, el prefijo “ob” que es equitativo a “enfrentamiento”, el verbo “ligare” que se traduce como “atar”, y el sufijo “-ción”, que se utiliza para dejar latente una acción o efecto. Entonces una obligación, es una atadura que acarrea el cumplimiento de hacer o abstenerse de hacer algo, ya sea por algo moral, una ley o autoridad.

¿Pero que es una obligación jurídica? Para Luis Cueva Carrión “la obligación es un vínculo jurídico por el cual un sujeto necesariamente queda ligado a otro para dar, hacer o no hacer algo y a su incumplimiento le es imputable una sanción coactiva jurídicamente organizada”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 51)

Para Josserand “la obligación, o derecho personal, es una relación jurídica que asigna, a una o a varias personas, la oposición de deudores, frente a otra u otras, que desempeñan el papel de acreedores y respecto de las cuales están obligadas a una prestación, ya positiva (obligación de dar o de hacer), ya negativa (obligación de no hacer); considerada desde el lado del acreedor, la obligación es un crédito; considerada desde el lado del deudor, es una deuda”. (JOSSERAND, Louis. , 1950)

OMEBA la enciclopedia jurídica, define: “Desde el punto de vista jusfilosófico denomínese obligación al deber jurídico, normativamente establecido, de realizar u omitir determinado acto y a cuyo incumplimiento por parte del obligado. Es

imputada, como consecuencia, una sanción coactiva, es decir, un castigo traducible en un acto de fuerza física organizada”. (SMITH, Juan Carlos, 1982)

La obligación jurídica por lo tanto, es un término que se utiliza para hacer alusión a una relación o vínculo jurídico, que se establece entre dos o más personas y que su quebrantamiento puede ser saneado por la justicia. Es así, que quien tiene la obligación jurídica de hacer o no hacer algo, debe cumplir con esta medida y de forma absoluta, caso contrario, quien espera que se consume el deber, y no se lo ha hecho, resulta perjudicado; puede acudir ante la autoridad competente para que se exija el cumplimiento.

2.2.3.1.1.1. Fuentes de la Obligación

A la fuente se la define como la identificación del origen o nacimiento de algo, en este caso de una obligación. Las fuentes de la obligación surgen de aquellos hechos o actos, que orientados desde un punto de vista jurídico, producen obligaciones que previamente deben constar en el ordenamiento jurídico, existe una variedad extensa de posiciones doctrinales de acuerdo al tema, lo que hace complejo su estudio, pero mencionaremos lo básico y de interés con respecto a nuestro tema de investigación.

Toda obligación nace de la ley, del contrato, del cuasicontrato, del delito y del cuasidelito.

- a) *La ley*, o la norma es el instrumento que origina derechos y obligaciones para quienes están llamados a respetarla, por acción del poder legislativo de un estado.
- b) *El contrato*, es un convenio que se produce entre dos partes, con el fin de transferir derechos u obligaciones de forma voluntaria y es una fuente muy importante de las obligaciones.
- c) *El cuasicontrato*, son semejantes a los contratos, pero deja de existir un acuerdo de voluntades, son hechos que obligan a la persona ejecutar la obligación por otra.
- d) *El delito*, es todo acto que va en contra de lo permitido, en contra de las leyes penales y son sancionadas y castigadas por la misma. Al momento en que una

persona comete un delito, se le impone una sanción o castigo por alterar la convivencia social, además, tendrá que reparar el daño causado, por lo tanto se encuentra dentro de una obligación, motivo por el cual, a los delitos se les considera como fuente de obligaciones.

- e) *El Cuasidelito*, es un hecho ilícito, una acción dañosa para con otra, cometido sin intención sin ánimo de hacer mal o de la que siendo ajena, debe uno responder sin algún motivo, generando una obligación.

Al respecto, nuestro código civil manifiesta:

“Artículo 1453.- Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como de los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de una persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha interferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia”. (Código Civil Ecuatoriano.)

2.2.3.1.1.2. Elementos de la Obligación

La obligación jurídica está estructurada por cinco elementos: el elemento subjetivo, el elemento objetivo, el vínculo jurídico, la fuente u origen, y la sanción.

- a) El *elemento subjetivo*, en este elemento intervienen los sujetos que integran la obligación, “estos pueden ser singulares o plurales”: (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 53)
- Sujeto activo: es el beneficiario, el acreedor, aquella persona facultada para exigir el cumplimiento.
 - Sujeto pasivo: es el obligado, el deudor, aquella persona que tiene la tarea de cumplir la obligación.

- b) El *elemento objetivo*, es el objeto de la obligación, el que consiste en dar una cosa; hacer o ejecutar una diligencia o conducta; o no hacer, es decir abstenerse de realizar una gestión o conducta.

El objeto debe ser lícito, el Código Civil ecuatoriano manifiesta sobre esto:

“Artículo 1476.- Toda declaración de voluntad debe tener por objeto una o más cosas que se trata de dar, hacer o no hacer. El mero uso de la cosa o su tenencia puede ser objeto de la declaración” (Código Civil Ecuatoriano. , pág. Art. 1476)

“Artículo 1477.- No sólo las cosas que existen pueden ser objeto de una declaración de voluntad, sino las que se espera que existan; pero es menester que las unas y las otras sea comerciables, y que estén determinadas, a lo menos en cuanto a su género.

La cantidad puede ser incierta con tal que el acto o contrato fije reglas o contenga datos que sirvan para determinarla.

Si el objeto es un hecho, es necesario que sea física y moralmente posible. Es físicamente imposible el contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público.” (Código Civil Ecuatoriano. , pág. Art. 1477)

- c) El *vínculo jurídico*, como sabemos un vínculo es un lazo, unión o atadura que une a una persona con otra o una cosa con otra, o, esta a su vez con el sujeto. Se la denomina también relación jurídica, la relación que faculta al acreedor o beneficiario a exigir una conducta del deudor y asegura su cumplimiento con la posibilidad de obtener compulsivamente su acatamiento. “Para el derecho el vínculo posee carácter eminentemente jurídico que enlaza a quienes se obligan y los interrelaciona dialécticamente”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 54)

- d) *La fuente*, es la causa que generala obligación, el motivo por el cual nace. Para que esta tenga eficacia jurídica tiene que ser real y lícita, el Código Civil menciona al respecto:

“Artículo 1483.- No puede haber obligación sin una causa real o lícita; pero no es necesario expresarla. La pura libertad o beneficencia es causa suficiente.

Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un delito o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita.” (Código Civil Ecuatoriano. , pág. Art. 1483)

e) *La sanción*, es el resultado de una conducta que trasgrede una obligación o una norma jurídica, lógicamente una norma jurídica tiene su estructura y de la misma manera la obligación, equivalentemente está compuesta por su objeto o contenido de la obligación y por otro lado una sanción en caso de incumplimiento. “No hay obligación sin sanción, porque toda obligación tiene fuerza vinculante”, (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 56) .Es así que al incumplir o fallar con la obligación, estamos condenados a una pena, porque hay una norma previamente establecida que nos castigará.

2.2.3.1.1.3. Clasificación de las obligaciones

Las obligaciones se clasifican en:

- 1) Por su origen: contractuales, extracontractuales y legales.
- 2) Por su existencia: principales, accesorios y con cláusula penal.
- 3) Por su vínculo: en civiles naturales y mixtas.
- 4) Por su objeto: positivas y negativas; de dar, hacer y no hacer; de especie, de cuerpo cierto y de género; de objeto singular y de objeto múltiple; alternativas y facultativas.
- 5) Por los sujetos: de sujeto único; de sujeto múltiple; conjunto; mancomunado; solidario; divisible e indivisible.
- 6) Por sus efectos: de ejecución única, instantánea o postergada y de tracto sucesivo; puro y simple; sujeto a modalidad, a plazo, a condición o modo.
- 7) Por su causa: abstractas y causadas.

- 8) Por su preferencia: comunes y privilegiadas.
- 9) Por su aspecto moral: lícitas e ilícitas.
- 10) Por la potencia humana: posibles e imposibles.

Se puede concluir que la clasificación de las obligaciones está dada por diferentes factores. Constituyen la naturaleza misma del deber: elementos, origen, aplicación, materia etc. pero todas estas son conocidos con una sola denominación que es “obligación legal”.

Esta clasificación es trascendental, para reconocer e identificar rápidamente con qué tipo de obligación nos vinculamos y más importante aún, ahora que tenemos la división de las obligaciones, podemos trabajar con las obligaciones “*de hacer y de no hacer*”, que es de interés particular por la acción de incumplimiento, que según nuestra normativa jurídica vigente, para que proceda esta acción se requiere que la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue, contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible, artículo 93 de la Constitución, y no procede si la norma, la sentencia, el acto administrativo, la decisión o el informe contiene obligaciones de otro tipo, por ejemplo: las existenciales, las modales, naturales, etc. Motivo por el que dedicaremos nuestro estudio y atención a las obligaciones expresadas por la constitución y demás normas que se vinculan a la acción por incumplimiento.

2.2.3.1.1.3.1. Las obligaciones de hacer o no hacer

Como explicamos en el párrafo anterior, la acción por incumplimiento garantiza la aplicación de las normas jurídicas y de los actos administrativos de carácter general y el cumplimiento de las sentencias o de informes de organismos internacionales de derechos humanos, si la decisión cuyo cumplimiento se persigue contiene una obligación de hacer o no hacer; lo que nos quiere decir que esta acción procede únicamente, cuando la obligación contiene el deber de ejecutar o abstenerse de cumplir algo, por esta razón, a continuación estudiaremos rápidamente esta clasificación:

a) *Las obligaciones de hacer*: a esta clase de obligaciones se los considera como obligaciones positivas por su naturaleza, pues, su objeto constituye la prestación, acción, comportamiento, conducta, acto debido o actividad, que consiste en hacer, producir, realizar y/o ejecutar algo. “Este tipo de obligaciones se resuelve en la producción de un resultado jurídicamente aceptable; con ellas siempre acontece algo”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 59)

El deudor o sujeto pasivo de la obligación, es quien se encuentra comprometido, sometido a realizar, efectuar, ejecutar, producir algo a favor del sujeto activo o beneficiario, que gozará en el tiempo y modo establecido de la utilidad del acto o el servicio a realizarse, que además tiene la potestad para exigir el cumplimiento de la prestación, servicio o conducta de hacer algo.

b) *Las obligaciones de no hacer*: estas obligaciones son negativas por su naturaleza, su objeto radica en abstenerse de realizar un acto, servicio o conducta; el no hacer consiste en abstenerse de hacer o permitir que otro la haga en un tiempo y modo establecido.

Si se fallare a esto, el sujeto que espera la abstención del hecho está facultado para exigir jurídicamente el correcto cumplimiento y comportamiento contractual del otro sujeto.

Cabe mencionar que el inciso tercero del artículo 18 sobre la reparación integral de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que estas dos clases de obligaciones estudiadas anteriormente, deben constar de forma obligatoria, expresada e individualizada, en sentencia, como en el acuerdo reparatorio, según fuere el caso.

2.2.3.1.1.4. Características de la obligación.

Las obligaciones poseen un sin número de características que adquieren ya sea por su naturaleza o por su aplicación, pero particularmente y por nuestra materia en estudio dedicaremos nuestra atención en las características que nuestra normativa

vigente prescribe para con las obligaciones de hacer y no hacer, esto ayudará a que el trámite de la acción constitucional por incumplimiento sea viable.

Nuestro sistema jurídico nos da a conocer que características deben reunir las obligaciones, y son las siguientes: *claras, expresas y exigibles*; sin duda a falta de una de estas características, no se podrá disponer el cumplimiento de la obligación. Estas tres características a simple vista, nos da a entender que las obligaciones no presentan dificultad en su ejecución, es decir, deben ser de fácil entendimiento, posibles, prescritas y no imposibles, inconclusas, discutibles o abstractas. En conclusión, para que proceda la acción por incumplimiento se requiere que la norma, la sentencia, la decisión o el informe contengan una obligación de hacer o de no hacer, clara, expresa y exigible.

Para un mejor entendimiento detallaremos las tres características que deben reunir las obligaciones de hacer y de no hacer:

a) ¿Qué es lo claro? claro, proviene del término latín *clarus*, que está vinculado con la luminosidad (Diccionario de la Lengua Española, edición electrónica., 2016), se puede definir que es aquello que puede diferenciarse con facilidad, es sencillo entender y es indudable. Por ejemplo: está claro que la acción por incumplimiento protege los derechos.

En lo que a nuestra materia corresponde, si adjuntamos este adjetivo a las sentencias, informes, resoluciones o actos administrativos, se puede decir que estos instrumentos jurídicos son claros, cuando se los comprende con facilidad, y para que sus disposiciones puedan ser cumplidas, deben ser transparentes, claros, especialmente en la parte resolutive, de lo contrario, quien tenga que ejecutar lo resuelto y esto sea abstracto, confuso y dudoso, no podrá hacerlo y hasta podría confundir la obligación por otra.

b) ¿Qué es lo expreso? lo expreso se refiere a lo claro y exacto, que no solamente está insinuado o dado por sabido; se entiende también por expreso lo concreto, específico y determinado.

Claramente se evidencia el parecido con la anterior característica, lo cual es normal, porque se relaciona una con otra y estas características deben estar presentes en las obligaciones de hacer y no hacer.

c) ¿Qué es lo exigible? lo exigible es lo que puede o debe exigirse, pretender o demandarse, la exigibilidad de las cosas nace con un sentido de posesión, en cuanto a las obligaciones con un sentido de cumplimiento y para conseguirlo hay que reclamarlo.

Dicho esto, para que pueda cumplirse la obligación de hacer o de no hacer, a más de clara y expresa, deber ser exigible. Y se concluye que la obligación de hacer o no hacer, debe ser ejecutiva ósea de ejecución. Si la obligación en estudio reúne los requisitos, progresa la acción por incumplimiento.

2.2.3.2. Cuando la obligación es imposible ¿Procede la acción por incumplimiento?

Entendemos como obligación imposible aquellas que contienen prestaciones o conductas de cumplimiento imposible, nuestro código civil da a conocer en su inciso tercero del artículo 1477 la imposibilidad de las obligaciones, ya sea física o moral: “Es necesario que sea física y moralmente posible. Es Físicamente imposible el contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público”. (Código Civil Ecuatoriano. , pág. Art. 1477 inciso 3)

Es decir que para nuestra legislación en cuanto a obligaciones imposibles se refiere se diferencian en dos, las físicamente imposibles, son aquellas que van en contra de la naturaleza misma, por ejemplo: en contratación pública, se requiere de personas capacitadas para el control y uso de bases de datos informáticos, pero se contrata a arquitectos, nada tiene que ver lo uno con lo otro, lo cual resultaría una obligación imposible para los contratados por no ser su especialidad; ahora, lo moralmente imposible, se refiere a lo inmoral, lo contrario a las buenas costumbres y las leyes, como por ejemplo: obtener un contrato en el que implique el daño físico

de una persona, esto va en contra de las leyes y las buenas costumbres, lo que resulta una obligación imposible.

Otra manera de identificar una obligación imposible, según el tratadista Luis Cueva Carrión es “cuando materialmente no se puede retrotraer al estado original la situación jurídica de un individuo” (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 65) y para entender este apartado nos formula un ejemplo: “cae una obligación en lo imposible cuando, habiendo sido ordenada la restitución de un sujeto a un determinado cargo o a un grado, no se lo puede restituir, porque ese cargo o grado han sido eliminados o no existe por cualquier circunstancia”. Es así como una obligación se vuelve imposible, al momento en que no puede materializarse completamente.

A esto el mismo tratadista se pregunta, como se puede proteger esta clase de derechos que fueron justiciados, pero no pueden ser materializados o cumplidos, generando un estado de indefensión en el accionante que buscaba el reparo de su derecho vulnerado.

- Mencionaremos la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Ecuador como material pedagógico para entender esta problemática, lo más resumido posible: “Lo que se ordenó a través del acto administrativo cuyo cumplimiento se exige mediante acto administrativo contenido en el Oficio N° MJ-2008-77 dispone en la parte pertinente lo que textualmente sigue: “[...] dispongo la incorporación de los señores suboficiales, que para el momento y por efecto de la Ley en mención fueron puestos en disponibilidad [...]”. En este sentido, la falta de cumplimiento de esta disposición ha originado la demanda de incumplimiento que esta Corte está avocada a resolver; en primer lugar la Corte reitera que no es materia de esta acción, en el presente caso, entrar a cuestionar el contenido del acto administrativo supuestamente incumplido. Dicho acto fue emitido por autoridad competente y goza de presunción de legitimidad, por cuanto, ninguna a la presente fecha ha impugnado su validez. (Crf., artículo 68 ERJAFE.)

Por otro lado, si bien el acto administrativo supuestamente incumplido declaró la violación a los artículos 18 y 272 de la Constitución Política de 1998, en el estado actual la corte esta llamada a cotejar dichas violaciones a la luz de la Constitución

vigente. Así, podemos encontrar que a la luz de la actual constitución, el desconocimiento e incumplimiento del acto administrativo contenido en el Oficio N° MJ-2008-77, violaría los artículos 82 (seguridad jurídica) y 160 incisos segundo y tercero (profesionalización y estabilidad de las Fuerzas Armadas).

Corresponde a esta Corte, en el presente caso, ordenar que dada la naturaleza de la presente acción, que se propone a poco más de un año de emitido el acto administrativo, lapso en el que se han suscitado diferentes situaciones fácticas y jurídicas al interior de las Fuerzas Armadas, que la Corte no puede desconocer; tal el caso expresado por el actual Ministro de Defensa Nacional, de que varios suboficiales han sido promovidos en virtud de la vigencia de la reforma a la Ley de Personal de Fuerzas Armadas, lo cual ha dado lugar a sucesivos ascensos dentro de las filas militares (Consta en el expediente, la contestación a la demanda formulada por el Ministro de Defensa Nacional, Javier Ponce Cevallos.) Si bien al amparo de las normas de la anterior Constitución no cabía iniciar una acción de esta naturaleza, dadas las circunstancias excepcionales que se produce por el tránsito de una Constitución a otra, emerge situaciones que la Corte esta llamada a resolver, buscando un justo equilibrio en su decisión que permita por un lado, reparar el daño ocasionado a los accionantes y por otro, garantizar el derecho a la seguridad jurídica de los restantes miembros de las Fuerzas Armadas.

- De la reparación integral del presente caso:

Al ser la acción por incumplimiento una de las garantías jurisdiccionales que prevé la Constitución para la tutela de derechos constitucionales, analizaremos el artículo 86, numeral 3 de la constitución para determinar el alcance de la reparación integral (La jueza o juez resolverá la casusa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse).

Como se desprende el texto constitucional, lo primero que la Corte esta llamada a efectuar es constatar el incumplimiento del acto administrativo. En este orden de líneas, el incumplimiento del acto administrativo ha generado violación al derecho

de seguridad jurídica (artículo 82 de la Constitución) por cuanto, en virtud de la expedición del mismo, los accionantes preveían cuál sería su situación jurídica a futuro, cosa que no sucedió con la falta de cumplimiento, lo que ocasiono inseguridad jurídica para las partes y poca certeza respecto a su situación laboral. Asimismo la falta de cumplimiento violó el artículo 106, inciso segundo y tercero de la Constitución, porque no se garantizó la estabilidad de los accionantes en las Fuerzas Armadas.

En segundo lugar, se deberá ordenar la reparación integral, que abarca tanto la reparación material como inmaterial, y finalmente establecer las circunstancias en las que deba cumplirse la sentencia.

Cuando la Constitución establece que la reparación podrá ser material o inmaterial y agrega que en la sentencia se deberán especificar las circunstancias en las que deba cumplirse, posibilita la tarea que la Corte está efectuando en el caso sub examine; es decir, establecer los mecanismos adecuados de reparación, y la forma como estos deban cumplirse. Al efecto, esta Corte considera que dadas las circunstancias fácticas a las que se hizo referencia en líneas anteriores, es la reparación material, traducida en la indemnización pecuniaria, la vía adecuada para subsanar el incumplimiento del acto administrativo con efectos generales objeto de análisis, mas no la reincorporación de los accionantes a sus puestos de trabajo, porque es materialmente imposible retrotraer al estado original su situación jurídica, dado que tal circunstancia no depende de la mera voluntad o querer humano, sino de las limitaciones que presenta el mundo real, de acuerdo a lo dicho por esta Corte ut supra.

- Decisión:

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

- Sentencia:

1. Se declara el incumplimiento del acto administrativo con efectos generales contenido en el Oficio N° MJ-2008-77 suscrito por el ex-Ministro de Defensa

Nacional, Doctor Wellington Sandoval, el día 14 de febrero del 2008 bajo los siguientes parámetros:

A. Como consecuencia del incumplimiento del referido acto administrativo se violaron los artículos 82 y 160, incisos primero y segundo de la Constitución.

B. En virtud de la imposibilidad del cumplimiento del acto administrativo en su tenor literal, que es la reincorporación de los accionantes a las filas militares, se reconoce en cambio, su derecho a la reparación material, consistente en la indemnización pecuniaria por todo el tiempo que medió entre el incumplimiento del acto administrativo y la expedición de esta sentencia; y,

C. Los montos de la reparación pecuniaria deben ser establecidos mediante acuerdo entre las partes, celebrado en el Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado, al que deben acudir de manera obligatoria y con el exclusivo propósito de llegar a un acuerdo y establecer el monto de la indemnización pecuniaria en un plazo no mayor a treinta días. El Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado deberá informar a esta Corte del Cumplimiento de la sentencia”.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase” (Suplemento del Registro Oficial N°97, 2009)

Después de conocer esta jurisprudencia, evidentemente se está incumpliendo con un acto administrativo que contiene una obligación imposible. Imposible porque en el acto administrativo manda a que los accionantes se reincorporen a las filas militares, sin embargo, se produjeron constantes cambios fácticos y jurídicos dentro de las fuerzas armadas, desaparecieron las funciones que los accionantes desempeñaban, situación que violenta los derechos consagrados en los artículos 82 de la seguridad jurídica y 160 inciso 1 y 2 de la Constitución.

La Corte Constitucional avoca conocimiento y acepta la acción tomando en cuenta que ante todo y sobre todo deben primar los derechos, así lo estipula el artículo 11 numeral 6 de la Constitución “todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes, y de igual jerarquía” (Constitución del

Ecuador, pág. Art. 11 número 6), conjuntamente con el numeral ocho del mismo artículo “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”, (Constitución del Ecuador, pág. Art. 11 número 8) si se negará la acción, se violaría de forma directa estas normas de jerarquía suprema, así que, dejando a un lado las reglas de procedibilidad de la acción por incumplimiento, a sabiendas que la obligación no reúne las características estipuladas en la Constitución, y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional la Corte Constitucional, da trámite a la acción.

La Corte Constitucional resuelve este problema con una medida sustitutiva, que en este caso es la reparación integral, material e inmaterial de los derechos, que se encuentra en el número 3, del artículo 86 de la Constitución, y en el artículo 6; art. 17 numeral 4; art. 18, Art. 19 y otros de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El artículo 18 de la mencionada Ley prescribe:

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

E aquí la solución al problema planteado, norma que otorga al juzgador la atribución de optar por la compensación económica o patrimonial para subsanar el derecho violentado, por la omisión de la obligación.

En este momento podemos responder a nuestra interrogante inicial, ¿procede la acción por incumplimiento cuando la obligación es imposible?, si, si procede y no solamente cuando existe una obligación de hacer o de no hacer, sino también, frente a una obligación imposible, hay que reconocer que es fundamental que primen los derechos a fin de no dejar en la indefensión a quien no se ha cumplido de forma oportuna con su derecho.

2.2.3.3. Cuando hay exceso en la aplicación o en el cumplimiento ¿Procede la acción por incumplimiento?

La acción por incumplimiento se activa al momento en que se viola una norma o una obligación y no se la cumple en su totalidad, es decir, se realiza la obligación a medias, a sabiendas que la norma y las obligaciones tienen que cumplirse de forma íntegra, ni más, ni menos, porque en las dos formas se estaría violando la norma. Pero qué pasaría si la norma u obligación se aplican en exceso.

Como se explicó en el anterior tema, si se rechaza este tipo de problemas, nos iríamos en contra del Estado de Derechos y Justicia, y nuestro sistema garantista de derechos dejaría de funcionar, inclusive si aplicamos la norma tal y como la expresa, nos convertiríamos en un sistema positivo de normas, y de esta manera desvincularíamos la protección de derechos y primaría la protección de la ley. Sin embargo, nos encontramos en un estado constitucionalista, que garantiza la protección de los derechos y la justicia, y la acción por incumplimiento obligatoriamente debe ser utilizada para resolver esta clase de eventos, tomando en cuenta, en que en cualquier tipo de conducta ya sea de no cumplimiento, o de cumplimiento parcial, o a su vez de cumplimiento exagerado, se viola la norma. En consecuencia, esta acción fue creada con el fin de obtener la correcta aplicación de las normas, en su medida exacta, lo mismo sucede con las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos.

Luis Cueva Carrión dice: “la aplicación de las normas no puede ser arbitraria e injusta afirmamos que esta acción procede en los casos siguientes: cuando haya falta de aplicación, cuando la aplicación fuere parcial y, también cuando la aplicación sea excesiva”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 75)

Respondiendo a la interrogante inicial, ¿procede la acción por incumplimiento cuando hay exceso en la aplicación o en el cumplimiento?, si, si procede, el deber primordial de la acción por incumplimiento es la aplicación de las normas en su justa medida, esto incluye a la falta de aplicación de la norma y, o cumplimiento de la obligación; a la aplicación parcial de la norma y, o cumplimiento parcial de la obligación; a la aplicación excesiva de la norma y, o cumplimiento excesivo de la obligación.

2.2.3.4. Cuando no procede la acción por incumplimiento.

La acción por incumplimiento al igual que cualquier institución jurídica, posee casos en los que no procede de ninguna manera, el artículo 56 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prescribe:

“Artículo 56.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos”:
(Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 56)

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

Cabe mencionar que la acción de protección que garantizan los derechos por omisiones de las autoridades públicas, señala al igual que esta acción por incumplimiento, que no proceden cuando la violación de los derechos pueden ser garantizados por las demás garantías jurisdiccionales o por la acción de inconstitucionalidad por omisión, que se encuentra en el artículo 436 número 10 de la Constitución y en el artículo 128 de la L.O.G.J. y C.C.

Es así entonces, que la acción por incumplimiento no puede conocer casos sobre la protección de derechos vulnerados amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, acción de protección, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, de la misma manera que la acción de protección prescribe en el

artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La acción de habeas corpus (Constitución del Ecuador, pág. Art. 43) tiene como objeto, ser el medio por el cual se consigue la libertad de un detenido, cuando la privación de libertad ha violado normas constitucionales o legales, se la encuentra en el artículo 89 de la Constitución, al mismo tiempo que protege la libertad, protege la vida, la integridad física y otros derechos ligados a la persona privada o restringida de libertad por autoridad pública o por cualquier persona, lo podemos encontrar también en el artículo 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El habeas data (Constitución del Ecuador, pág. Art. 92), tiene la facultad para que una persona por medio de esta solicite a un ente público, documentos y más información que sobre ella posea y reposa en las instalaciones de la institución pública, a esta acción jurisdiccional la encontramos en el artículo 92 de nuestra Constitución.

La acción de acceso a la información pública, (Constitución del Ecuador, pág. Art. 91) tiene por objeto garantizar el acceso a ella, cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha proporcionado no sea completa o fidedigna. Esta puede ser interpuesta inclusive si la negativa se sustenta en el carácter secreto, reservado, confidencial o cualquiera otra clasificación de información, a esta acción jurisdiccional la encontramos en el artículo 91 de la Constitución.

La acción extraordinaria de protección, (Constitución del Ecuador, pág. Art. 94) tiene por objeto corregir errores cometidos en la aplicación de los derechos reconocidos en la Constitución, dentro de la justicia ordinaria, a esta acción la encontramos en el artículo 94 de nuestra carta fundamental.

Al mencionar nuestra acción por incumplimiento (Constitución del Ecuador, pág. Art. 93) materia de estudio, podemos concluir que no hay otro mecanismo constitucional que garantice el cumplimiento de las normas que integran nuestro sistema jurídico, actos administrativos de carácter general o sentencias e informes de organismos

internacionales de derechos humanos, por acciones u omisiones de las autoridades y personas en general.

2. Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales.

Se había indicado en capítulos anteriores que los mandatos constitucionales quedan excluidos en esta acción, y como resultado obtenemos una antinomia jurídica, tomando en cuenta que la constitución forma parte de nuestro sistema jurídico y si no se cumple con los preceptos establecidos en nuestra carta fundamental, tendrían que ser garantizados por la acción por incumplimiento, pero no es así, el incumplimiento de los preceptos constitucionales y todos los derechos contenidos en ella tienen otra vía para ser garantizados, esta es la acción de inconstitucionalidad por omisión.

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

En otras palabras, no proceden los casos en los que la norma o acto administrativo de carácter general, la sentencia o el informe de organismos internacionales de Derechos Humanos es ejecutable por las vías judiciales ordinarias, a sabiendas que, estas instituciones si pueden ser resueltas y ejecutadas por otras vías judiciales ordinarias, y es necesario agotar todo el tramite hasta el final, si ya todo está consumado, no queda nada por cumplir. En este caso resulta innecesaria la acción por incumplimiento por que no queda nada que ejecutar.

Sin embargo, si no se puede ejecutar por otras vías judiciales ordinarias, ahí es donde procede esta acción materia de estudio y al existir mecanismos judiciales, se debe entender que es procedente la acción por incumplimiento siempre y cuando aparezca un daño grave de carácter inminente, o imperioso.

Cabe mencionar también que este numeral, aparta a los actos administrativos de carácter general, generando la antinomia jurídica, en contra de lo dispuesto en el artículo 436 número 5 de la Constitución, que prescribe:

“Artículo 436.- numeral 5.- Conocer y resolver, a petición de parte las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección y derechos humanos que no sean ejecutables por vías judiciales ordinarias”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 436)

En cuanto a las sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos, no hay un mecanismo judicial, que efectúe el cumplimiento de estas decisiones supraestatales, resultando así una norma sin base en la realidad procesal, necesariamente se aplicará la acción por incumplimiento.

Es oportuno dejar en claro, que no procede la acción por incumplimiento cuando se ha cumplido a cabalidad o de forma estricta las normas o los actos administrativos de carácter general, o cuando se ha cumplido de forma íntegra o total lo dispuesto en las sentencias, por las decisiones o por los informes de organismos internacionales de derechos humanos. “Cuando nada hay que aplicar o que cumplir, no se puede proponer la acción por incumplimiento, porque no hay materia ni la aplicación ni de cumplimiento en que fundarla y, si no hay materia, no hay acción”. (Cueva Carrión, L, 2011, pág. 90)

4. Si no se cumplen los requisitos de la demanda.

El artículo 55 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, contiene los requisitos de la demanda:

“Artículo 55.- Demanda.- La demanda deberá contener:

1) Nombre completo de la persona accionante.

- 2) Determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir.
- 3) Identificación de la persona, natural o jurídica, pública o privada de quien se exige el cumplimiento.
- 4) Prueba del reclamo previo.
- 5) Declaración de no haber presentado otra demanda en contra de las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión.
- 6) Lugar en el que se ha de notificar a la persona requerida.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 55)

Si el accionante o recurrente no cumple con todos los requisitos de este artículo en mención, la demanda será desechada y archivada, y como resultado la acción es improcedente. Sin embargo, el artículo 10 de la misma ley evoca el contenido de la demanda de garantía, y en su parte final dice: “Si la demanda no contiene los elementos anteriores, se dispondrá que se complete en el término de tres días. Transcurrido este término, si la demanda está incompleta y del relato se desprende que hay una vulneración de derechos grave, la jueza o el juez deberá tramitarla y subsanar la omisión de los requisitos que estén a su alcance para que proceda la audiencia”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 10)

Entonces, luego de haber transcurrido el término de tres días, y solo si, en el contenido se revela que hay daño grave, vulneración de derechos, la jueza o el juez enmendará los requisitos que estén a su alcance y admitirá el trámite.

2.2.3.5. Requisitos para la procedencia de la acción por incumplimiento.

A lo largo de esta unidad hemos establecido la procedibilidad de la acción constitucional por incumplimiento, sabemos cuáles son las condiciones y circunstancias para la admisión de trámite de esta acción jurisdiccional ante la Corte Constitucional, pero de forma resumida y rápida indicaremos las exigencias para la procedencia, o en otras palabras para originar la acción.

- *La existencia de un derecho vulnerado*, es lógico que previamente se haya producido una violación a una de las garantías o derechos constitucionales, pues solo así, se originaría una acción para proteger el derecho en beneficio del ciudadano o de una colectividad agraviada. Para Luigi Ferrajoli: “son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados de status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar, entendido por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de esta” (FERRAJOLI, Luigi.)

Entendiendo que los derechos constitucionales, son todas aquellas garantías en la constitución sobre las cuales el constituyente implementó mecanismos, como recursos y acciones, para que estos derechos sean respetados.

- *La existencia de un titular del derecho vulnerado*, es impensable que se vulnere un derecho y que no afecte a un individuo o una colectividad, el titular de un derecho vulnerado va a ser una persona determinada, pues no todas las personas están facultadas de presentar una acción o reclamo, sino, solo aquella que sufrió el agravio, cese, disminución o afectación de sus derechos, es está quien se encargará de formular el reclamo y restitución del derecho vulnerado. No nos podemos permitir pensar, que otra persona puede reclamar de mejor manera el derecho violentado de otro individuo, es necesario considerar quién es el titular del derecho afectado, porque solo él podrá ejercitar de forma cabal la restauración de su derecho.
- *La existencia de una sentencia en la que se determine que se vulneró aquel derecho*, es indiscutible que para esta acción deba existir una resolución o norma, en los cuales se evidencie el derecho vulnerado y el titular del mismo. Siempre y cuando la sentencia no pertenezca a la justicia ordinaria, es decir que no pertenezcan a la justicia común, solamente en base a las sentencias de la justicia constitucional, con carácter jurisprudencial, además de esto las

sentencias deben estar firmes, ejecutoriadas, que se encuentren en la etapa de materializarla, e inclusive con los requisitos mencionados en esta unidad. La sentencia debe constar con una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.

- *Que no se haya dado pasó a la reparación material, inmaterial, integral*, esto es si ha transcurrido el tiempo y no se ha efectuado con lo decidido en sentencia, de forma material o inmaterial, es decir que no se haya cumplido de forma íntegra con lo resuelto. Si por el contrario ya todo está consumado, no queda nada por cumplir. En este caso resulta innecesaria la acción por incumplimiento por que no queda nada que ejecutar.

Estos cuatro puntos conjuntamente con lo indicado en los temas anteriores, son necesarios para que se configure y sobre todo para que origine a la acción de incumplimiento, la constituyente de Montecristi analizó, que muchas veces existen normas y sentencias incumplidas, eh introdujo acciones jurisdiccionales constitucionales con el objetivo, de cuando exista una violación a un derecho fundamental, exista este mecanismo y sobre todo exista un recurso que garantice que esa vulneración va a ser reparada.

UNIDAD IV

2.2.4. EFECTOS JURÍDICOS DE LA ACCION POR INCUMPLIMIENTO EN LAS PARTES PROCESALES DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

2.2.4.1. Análisis de una sentencias de acción por incumplimiento como garantía constitucional tramitado en la Corte Constitucional en el año 2015.

Caso N° 0008-14-IS

Corte Constitucional del Ecuador

Legitimado Activo: Sr. Olivio Miguel Mera Vargas

Legitimado Pasivo: Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas.

Juez constitucional: Fabián Marcelo Jaramillo Villa.

Acción por Incumplimiento de sentencia.

El 16 de septiembre del año 2104, el juez ponente, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, por sorteo de causa realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del día 06 de marzo del 2014, avoca conocimiento de la causa signada con el N° 0008-14-IS y determina su competencia para el conocimiento de la acción por incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales.

La sentencia cuyo cumplimiento se demandada es la emitida el 3 de octubre de 2011 a las 15:48, dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, la misma que establece lo siguiente:

ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, la sala, acepta el recurso de apelación interpuesto por el accionante Olivio Miguel Mera Vargas, revoca la sentencia subida en grado y en consecuencia se ordena que el G.A.D., de Santo Domingo de los Tsáchilas permita el ingreso al predio municipal ubicado en el Km. 14 de la vía Quininde, para continuar con sus labores hasta que concluya el ciclo y logre cosechar sus productos; de igual forma se dispone que se devuelva inmediatamente las herramientas confiscadas al

accionante. La ejecución de la sentencia se cumplirá hasta el 30 de enero del 2012. Ejecutoriada la sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional de conformidad con el numeral 1 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. NOTIFÍQUESE.

Los Fundamentos y pretensión de la demanda de acción de incumplimiento del señor Olivio Miguel Mera Vargas que presentó ante la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Santo Domingo de los Tsáchilas, encargada de ejecutar la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo, sus principales fundamentos son:

El Juzgado Segundo de la Niñez y Adolescencia y hoy la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Santo Domingo, deja en evidencia que a pesar de haberse declarado el 3 de octubre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, la violación de mis derechos fundamentales, se ha realizado una serie de actos y acciones encaminadas a dejarme en indefensión como lo señala el art. 75 de la Constitución, ya que desde el 31 de octubre de 2011, a la fecha no se ejecutó íntegramente la sentencia y se dejó de aplicar los medios adecuados para su cumplimiento.

Bajo estos señalamientos concurre ante el Juez en base a lo dispuesto en los artículos 10; 86 número 4 y 436 numero 9 de la Constitución; en concordancia con los artículos 1; 6; 9 letra a); 10 y 162 de la L.O.G.J. y C.C. y el artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de procesos de competencia de la Corte Constitucional, en defensa de sus derechos presenta la ACCION POR INCUMPLIMIENTO, a fin de que luego del trámite, la Corte Constitucional en sentencia declare el incumplimiento de la sentencia emitida el 3 de octubre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas.

En cuanto a la contestación a la demanda, los argumentos de la parte accionada Víctor Manuel Quirola Maldonado y Manuel Montoya Alvarado, alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas, respectivamente, manifestaron:

Que conforme al informe presentado por el Dr. Marco Vinicio Girón Coronel, Juez de la Unidad Judicial encargada de la ejecución de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo, el documento se refiere de manera cronológica y procesal al cabal cumplimiento de la resolución dictada y particularmente de la razón presentada por el Señor Secretario del Juzgado en el que certifica que los legitimados pasivos, en este caso el GAD de Santo Domingo han cumplido con lo ordenado por el Superior.

Alegan también que durante la Audiencia realizada el 6 de Octubre del 2014, a partir de las 10h00, el legitimado activo a través de su abogado, de manera expresa reconoció que el GAD municipal de Santo Domingo en ningún momento ha procedido a confiscar las herramientas o instrumentos de labranza del accionante, quien tampoco justificó legalmente durante la sustanciación de la Acción Ordinaria de Protección la preexistencia de dichos instrumentos. Si en cambio, quedó demostrado que el Municipio permitió el ingreso del accionante para que realice sus actividades agrícolas de acuerdo al Acta de Compromiso firmados por los sujetos de la relación procesal. Este documento suscrito es relevante porque demuestra que efectivamente de manera ordenada se cumplió con la sentencia.

En la audiencia el Dr. Oswaldo Andrade abogado del Señor Olivio Mera Vargas, manifestó que el 18 de julio del 2011 presentó una acción de protección, en razón de que se habían lesionado los derechos constitucionales de su representado, fundamentalmente los relacionados con el trabajo, ya que el señor Mera Vargas había sembrado y cultivado en un predio del Municipio de Santo Domingo de los Tsáchilas ubicado en el Km. 14 de la vía a Quininde, por un lapso aproximado de dos años, esto con la autorización del Alcalde. Debido a un cambio de administración municipal, el señor Mera tuvo ciertos inconvenientes con funcionarios de esa entidad respecto del predio en el que había realizado sus cultivos, por lo que presentó acción de protección, en la que el juez de primer nivel determinó que no existieron derechos violentados por lo que se rechazó la misma. El accionante impugnó la decisión, y los miembros de la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo revocaron la sentencia, ordenando en lo principal que el GAD permita el ingreso al predio municipal para que el señor Olivio Mera Vargas continúe con sus labores hasta que concluya el ciclo y logre cosechar sus productos;

además, se dispuso que se devuelvan las herramientas confiscadas al accionante; determinaron que la ejecución de la sentencia debía cumplirse hasta el 30 de enero del 2012. La Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo dispuso la entrega de las herramientas de labranza pero eso jamás sucedió.

Por otra parte el Dr. Víctor Hugo Olmedo, representante del GAD municipal de Santo Domingo de los Tsáchilas, en su intervención manifestó que se ha cumplido a cabalidad con lo dispuesto por la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo, estableciendo que el Municipio facilitó la movilización y el ingreso al accionante para que retire las herramientas donde afirmaba las había dejado. Señalando también que fue el accionante quien alegó que se le había confiscado unas herramientas y exigió que sean entregadas; sin embargo procesalmente no existe ninguna constancia de la existencia de estas, como tampoco existe una disposición administrativa de parte del Municipio, ni constancia procesal de que hayan sido confiscadas. Por lo tanto, manifiesta que la resolución dictada por la Corte Provincial de Justicia se vuelve inejecutable, porque jamás se probó la existencia de las herramientas ni se justificó su preexistencia ni su titularidad, por lo que el Municipio mal podría comprar herramientas para devolver al señor Mera.

Luego de esta intervención el abogado del accionante manifiesta que en la pretensión de la acción de protección solicito la devolución de bombas de fumigar, azadones, tanques reservorios de agua, picos, palas fungicidas, herbicidas, por lo que la Corte Provincial hace referencia a ellas, y para demostrarlo constan las facturas correspondientes. Y que mediante diligencia preparatoria que se la hizo con un perito, se pudo determinar que la pérdida de la cosecha fue de veinte y ocho mil dólares.

En contestación el Dr. Víctor Hugo Olmedo manifiesta que el accionante firmó un acta de compromiso en la que se establecieron los parámetros de cumplimiento de la sentencia, y en ningún lugar de este acuerdo se mencionaron las herramientas a las que se hacen referencia en la audiencia.

A esto la Corte Constitucional hace las siguientes consideraciones y fundamentos:

En cuanto a la competencia de la corte, está dada de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 162 al 165 de la L.O.G.J. y C.C. y el artículo 3 numeral 11 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional.

La Legitimación activa del accionante está dada conforme a los artículos 439 de la Constitución y el artículo 164 numero 1 de la L.O.G.J. y C.C.

La Corte Constitucional enfatiza que esta acción constitucional por incumplimiento cumple una doble función: por una parte garantiza un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales por medio de la ejecución de la sentencia, y por otra parte, da primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución de la República.

La acción de incumplimiento de sentencia o dictámenes constitucionales no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que constituye un verdadero derecho de todas las personas para acceder a una protección judicial, real y efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de indefensión para los afectados. De este modo, los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando se haya cumplido con todos los actos que se ha dispuesto en ella y se ha llevado a cabo la reparación integral de los derechos vulnerados.

La sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas consideró que: la doctrina sobre derechos humanos considera los derechos fundamentales como aquellos que son consustanciales con la existencia del ser humano y sus libertades básicas, como la vida y la propiedad. De modo que la Sala en mención al aceptar la acción presentada por el señor Mera Vargas, como medida de reparación integral de sus derechos constitucionales, dispuso el ingreso al predio municipal para que continúe con las labores agrícolas que había estado realizando, con el objetivo de que cultive sus productos y los coseche en un plazo determinado, además de ordenar que se le entreguen inmediatamente las herramientas de su propiedad.

Con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en sentencia el 19 de octubre del 2011, se suscribe un acta de compromiso en la que se autoriza el ingreso al predio municipal ubicado en el Km.14 de la vía Santo Domingo, para que Olivio Miguel Mera Vargas continúe con el mantenimiento de la cosecha de malanga y yuca. Dentro de esta acta se estableció como plazo para su cumplimiento hasta el 30 de enero del año 2012; se señalaron los horarios para su entrada, así como la supervisión de cumplimiento a cargo de la Dirección Administrativa del GAD municipal.

Con respecto a la devolución de las herramientas que presuntamente fueron confiscadas por el legitimado pasivo, se revisó el expediente y se pudo constatar que el señor Mera Vargas habría justificado la propiedad y preexistencia de las herramientas, además del mismo expediente, existe una declaración juramentada realizada por el accionante en la que manifiesta el detalle de las herramientas en cuestión con sus características y todo ello valorado en quinientos dólares americanos aproximadamente.

Por estas consideraciones, la Corte Constitucional que dado que la sentencia estableció que las herramientas que se reclamaron en la acción de protección y que constan detalladas en la declaración juramentada del señor Olivio Mera Vargas, existían y eran de su propiedad, y que estas habían sido confiscadas por el GAD municipal de Santo Domingo, ordenando por lo tanto su devolución, se ha podido comprobar que el legitimado pasivo no ha acatado lo dispuesto en la decisión de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, por lo que se verifica el incumplimiento parcial de dicha sentencia.

Por lo expuesto se refleja que la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas no ha sido cumplida íntegramente. La decisión de la Corte Constitucional es la Siguiente:

Administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República de Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional Expide lo siguiente:

1. Declarar el incumplimiento parcial de la sentencia dictada el 3 de octubre del 2011, por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, en lo concerniente a la devolución inmediata de las herramientas confiscadas al accionante.
2. Aceptar la acción de incumplimiento planteada.
3. En virtud a las atribuciones previstas en el art. 436 numero 9 de la Constitución, se dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas adquiera nuevos insumos y herramientas con las especificaciones similares a los bienes contenidos en la declaración juramentada, y entregue al señor Olivio Miguel Mera Vargas, en un plazo máximo de 30 días.
4. Notifíquese, publíquese y archívese.

La interpretación, consideraciones, revisión del proceso llevado a cabo por la Corte Constitucional desde la primera instancia es muy acertada, dando como resultado esta decisión, tomando en cuenta que no es un incumplimiento total, sino un incumplimiento parcial de una sentencia. El análisis queda implícito en los párrafos anteriores en cuanto tiene que ver a la competencia, la legitimación y la admisión a trámite.

Por otra parte, se concluye que la protección de los derechos se logra solamente al subsanar de manera total el problema, las sentencias de esta acción terminan siempre en la reparación integral del derecho vulnerado y evidentemente, en esta decisión garantiza el efectivo recurso para la protección de los derechos y la primacía de las normas, resoluciones y derechos contenidos en la Constitución.

2.2.4.2. Efectos jurídicos en las partes procesales

Los efectos jurídicos son todas aquellas consecuencias que tienen interés para el derecho, por virtud de la realización de un acto o hecho jurídico, estas consecuencias consisten en la creación, modificación, conservación, declaración, transmisión y extinción de derechos y obligaciones, o situaciones jurídicas concretas, en consecuencia, cada especie de acto jurídico generan efectos diferentes. Hablando de forma general, la finalidad de la acción por incumplimiento

da como resultado un efecto jurídico, el cual es la obtención de la eficacia material de la norma jurídica y la realización plena del Estado de Derechos y Justicia.

Al referirnos como sujetos procesales, nos estamos refiriendo a la parte accionante (demandante) y a la parte accionada (demandada), quienes reclaman ante un órgano judicial, en este caso la Corte Constitucional, la emisión de un pronunciamiento o decisión sobre un derecho vulnerado, por la falta de aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, o el incumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos.

Hay que tomar en cuenta que el juez o jueza, también pertenece a las partes procesales, y con su decisión, además de generar una sentencia de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, que del mismo modo es un efecto jurídico porque se crea jurisprudencia, puede originar efectos en su contra, como por ejemplo: el prevaricato, si su actuación al momento de decidir es arbitraria, lo cual muestra un total abuso de autoridad. Pero nos enfocaremos en los efectos que se originan con la sentencia de estos, hacia los recurrentes.

Por consiguiente, la acción por incumplimiento es un acto jurídico que genera efectos jurídicos y su resultado afecta a los sujetos procesales vinculados en el proceso, ya sea de forma positiva (acreedor) o de forma negativa (deudor), tomando en cuenta que la resolución dentro de la acción jurisdiccional constitucional por incumplimiento generará el hacer o no hacer de una obligación a cumplirse.

Los distintos efectos que se consolidaran en función de los resultados obtenidos por sentencia de la Corte Constitucional, tendrán que ser acatados en su totalidad y de forma obligatoria, por ser una sentencia con carácter vinculante. Al recabar los datos de la presente investigación se denota que hay un efecto jurídico principal, que se lo conoce como “reparación integral”, esta consecuencia del derecho o efecto nace en las sentencias de la acción por incumplimiento, prevaleciendo sobre las demás, es posible pensar que los restantes efectos jurídicos como daños y perjuicios, demanda al estado, juicio de repetición, destitución o reinserción de funcionarios públicos por el incumplimiento de normas, etc., todos estos efectos se desprenden del efecto rector, es decir nacen de la reparación integral, es por eso que en el

siguiente subtema, abordaremos detalladamente sobre este efecto jurídico, que predomina en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

2.2.4.2.1. Reparación integral

Como hemos indicado, dentro de la investigación realizada para conocer cuáles son los efectos jurídicos con más frecuencia en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, hallamos que la Reparación Integral es el efecto predominante, se podría decir, que es la madre de las demás circunstancias o efectos a los cuales están sometidos las partes procesales.

Evidentemente, hay que tener presente que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia. Lo que se pretende es además, que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas, y con mayor razón, si se trata de la decisión de la acción por incumplimiento. “La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”. (Sentencia de la Corte Interamericana en el caso Baena Ricardo y otros., Competencia, supra nota, párr. 73. Citada por sentencia de fecha 7 de febrero de 2006 expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Acevedo Jaramillo y otros) La ejecución de las sentencias, debe ser considerada como parte integrante del derecho de “acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley”. (Constitución del Ecuador, pág. Art. 75)

Entonces es obligación de la Corte Constitucional, como también de las otras autoridades judiciales y administrativas, llevar a cabo todas las acciones requeridas para el fiel cumplimiento de sus resoluciones, de lo contrario, se estaría vulnerando el derecho a la reparación integral, y por lo tanto se estaría dejando en la indefensión al recurrente, la reparación integral, al ser un efecto de la sentencia no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino es un derecho fundamental de las partes

procesales para acceder realmente a una protección judicial efectiva, que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de indefensión a los afectados, aplicando a plenitud el principio de reparación integral del daño causado. Así lo indica el artículo 165 prescrito en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

“Artículo 165.- Efecto de las decisiones de la justicia constitucional en las acciones de incumplimiento de sentencias.- En el trámite de la acción, la Corte Constitucional podrá ejercer todas las facultades que la Constitución, esta Ley y el Código Orgánico de la Función Judicial le atribuyen a los jueces para la ejecución de sus decisiones, con el objeto de hacer efectiva la sentencia incumplida y lograr la reparación integral de los daños causados a la o el solicitante”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 165)

Ramiro Ávila Santamaría se pronuncia al respecto: “La Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada jurisdicción abierta, por la cual los procesos judiciales solo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación, en otras palabras, la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral”. (ÁVILA SANTAMARIA, Ramiro. , 2008)

Queda establecida la importancia que tiene el derecho a la reparación integral en nuestra normativa, este efecto jurídico lo encontramos en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

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

medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

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

En la sentencia o acuerdo reparatorio deberá constar expresa mención de las obligaciones individualizadas, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse, salvo la reparación económica que debe tramitarse de conformidad con el artículo siguiente. [...]” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 18)

En este artículo claramente expresa, el sin número de efectos que trae consigo la reparación integral, diferenciándolos unos con otros en relación al daño, estos pueden ser por daño material o por daño inmaterial:

a) Dentro de la reparación por daño material comprende:

- La compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas.
- Los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter económico, siempre y cuando tenga un vínculo con los hechos del caso.

b) Dentro de la reparación por daño inmaterial comprende:

- La compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directamente o a sus allegados.
- Reconocimiento y disculpas públicas.

c) Y de manera muy general la reparación puede incluir:

- La restitución del derecho.
- La compensación económica y patrimonial.
- La rehabilitación, la satisfacción.
- Las garantías de que el hecho no se repita.
- Remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar.
- La prestación de servicios públicos.
- La atención de salud.

Sin duda alguna, la reparación por daño material e inmaterial se subsana con la compensación económica, en función de la gravedad de la violación del derecho y las circunstancias del caso. Como ejemplo mencionaremos dos efectos jurídicos derivados de la reparación integral.

2.2.4.2.1.1. Daños y perjuicios

A este efecto jurídico o institución jurídica, se lo conoce comúnmente como indemnización de perjuicios o indemnización por daños, y es aquella acción jurídica en la que se otorga al acreedor (víctima), para exigir de parte de su deudor (victimario) causante del daño, una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que aquél le hubiere reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación pactada, o la reparación del mal causado a la víctima.

Este efecto, bien puede aparecer en sentencias en las que se resuelva la reparación material o inmaterial del daño, porque involucra cierta cantidad pecuniaria en relación a la afectación del daño causado, y el menoscabo bien puede ser hacia la persona (inmaterial) o a su patrimonio (material). La cantidad o monto de dinero se

establecerá de acuerdo al artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

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

2.2.4.2.1.2. Responsabilidad y Repetición

Otro de los efectos sobresalientes dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, es sobre la responsabilidad del Estado, dado por la inobservancia de las personas particulares que pertenecen a un órgano estatal (servidoras o servidores públicos), en el cumplimiento de sus funciones. Se lo conoce también como juicio de repetición o acción de repetición por vulneración de los derechos.

Su objetivo es “declarar y hacer efectiva la responsabilidad patrimonial por dolo o culpa grave de las servidoras o servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, cuando el Estado ha sido condenado a reparar materialmente mediante sentencia o auto definitivo en un proceso de garantías jurisdiccionales o en una sentencia o resolución definitiva de un organismo internacional de protección de derechos humanos”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 67)

En este caso la sentencia es emanada por la Corte Constitucional, en busca del cumplimiento de una obligación que debió ser inobservada por un servidor público en el ejercicio de sus funciones, lo cual le acarrea la consecuencia de resarcir ese daño, provocando que el Estado sea condenado a reparar por el derecho vulnerado, este a su vez repite la acción en contra del servidor público inobservante de la ley, para que sea responsable patrimonialmente, en otras palabras, de forma pecuniaria

con responsabilidad civil, administrativa e inclusive penal, si la conducta está tipificada como delito.

El artículo 20 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales indica lo siguiente:

“Artículo 20.- Responsabilidad y repetición.- Declarada la violación del derecho, la jueza o juez deberá declarar en la misma sentencia la responsabilidad del Estado o de la persona particular.

En el caso de la responsabilidad estatal, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad responsable para que inicie las acciones administrativas correspondientes, y a la Fiscalía General del Estado en caso de que la violación de los derechos declarada judicialmente se desprenda la existencia de una conducta tipificada como delito. Si no se conociere la identidad de la persona o personas que provocaron la violación, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad pública para que determine sus identidades.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, pág. Art. 20)

En cuanto al procedimiento o trámite de esta acción de repetición contra servidoras y servidores públicos por violación de derechos, lo encontramos en el Capítulo X de la Ley en mención.

UNIDAD V

2.2.5. UNIDAD HIPOTÉTICA

2.2.5.1. Hipótesis.

La acción por incumplimiento como garantía constitucional produce efectos jurídicos significativos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la corte constitucional en el año 2015.

2.2.5.2. VARIABLES

2.2.5.2.1. Variable Independiente.

La acción por incumplimiento como garantía constitucional.

2.2.5.2.2. Variable Dependiente

Efectos jurídicos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

2.2.5.3. OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES

Tabla N° 1: Operacionalización de la variable independiente

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORIA	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO
<p>La acción por incumplimiento como garantía constitucional.</p>	<p>Tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.</p>	<p>Garantía Constitucional</p> <p>Obligación</p>	<p>Sentencias de la Corte Constitucional</p> <p>De hacer</p> <p>De no hacer</p> <p>Características de la Obligación</p>	<p>Encuestas</p> <p>Guía de encuesta</p> <p>Encuesta</p> <p>Guía de encuesta</p>

FUENTE: Operacionalización de la variable dependiente.

AUTOR: Danny Israel Silva Conde.

Tabla N° 2: Operacionalización de la variable dependiente.

VARIABLES DEPENDIENTES	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO
Efectos Jurídicos	Se llaman efectos jurídicos a todas aquellas consecuencias que nacen en virtud de la realización de un acto, hecho, negocio o decisión jurídica.	Derecho Constitucional	Sentencias	Encuestas Guía de Encuestas Observación Guía de observación
Partes Procesales de las sentencias emitidas por la corte constitucional	Partes procesales. Son personas (individuales o colectivas) capaces legalmente, que concurren a la substanciación de un proceso contencioso; una de las partes, llamada actor, pretende, en	Derecho Constitucional	Sentencias	Encuestas Guía de encuesta

	nombre propio la actuación de la norma legal y, la otra parte, llamada demandado, es al cual se le exige el cumplimiento de una obligación, ejecute un acto o aclare una situación incierta.			
--	--	--	--	--

FUENTE: Operacionalización de la variable dependiente.

AUTOR: Danny Israel Silva Conde.

CAPÍTULO III

3. MARCO METODOLÓGICO

3.1. MÉTODO

Los métodos que se utilizaron en la ejecución del trabajo investigativo son:

Método Inductivo.- A través de este método se logró estudiar y analizar el problema de manera particular, para llegar a establecer la generalidad del mismo, trasladándome hasta la Corte Constitucional para determinar los efectos materia de nuestro estudio.

Método Hipotético Deductivo.- Es el procedimiento o camino que se siguió para hacer de esta actividad una práctica científica, sobre el tema, la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

Método Descriptivo.- Con la aplicación de este método se llegó a describir los efectos jurídicos que producen en las partes procesales en las sentencias con respecto a la acción por incumplimiento como garantía constitucional emitidas por la Corte Constitucional.

3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

En función a los objetivos que se plantean en esta investigación, esta se caracteriza por ser, documental – bibliográfica, exploratoria, descriptiva y explicativa.

Documental – bibliográfica.- Por cuanto se utilizaron documentos, bibliografía y jurisprudencia en base a textos y a las sentencias obtenidas en la Corte Constitucional, para conseguir un conocimiento más claro de lo que se estudió e investigó en el transcurso de este proceso, respecto a la acción por incumplimiento como garantía constitucional y los efectos jurídicos que causa en las partes procesales.

Exploratoria.- Porque se indagó en la Corte Constitucional, donde se resuelve el problema y se encontró la información requerida, dentro de los efectos jurídicos que produce a las partes procesales y determinar la relación que existe entre sujeto y objeto.

Descriptiva.- Es descriptiva porque una vez analizados y discutidos los resultados se pudo comprobar qué efectos jurídicos causa la acción por incumplimiento como garantía constitucional, en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional durante el año 2015

Explicativa.- Porque una vez que se ha descrito el problema y sus diferentes variables, se pudo llegar a una explicación lógica del problema o fenómeno detectado en el proceso investigativo de cómo es y cómo se comporta el problema, llegando a establecer sus causas y consecuencias.

3.1.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Documental.- Se realizó un análisis reflexivo y crítico de los contenidos, conceptos, teorías existentes, basándonos en textos de derecho, Constitución de la República, códigos, jurisprudencias, prensa, escritos que permitieron establecer el marco teórico, sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y su efecto jurídico en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

No experimental.- Por la naturaleza y complejidad del problema que se investigó, la investigación es no experimental, porque en el proceso investigativo no existió una manipulación intencional de las variables, es decir el problema investigado fue estudiado tal como se da en su contexto.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1. Población

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados:

Tabla Nº 3: Población involucrada en el proceso investigativo.

POBLACIÓN	NÚMERO
Jueces y juezas Constitucionales	5
Secretario/as	5
Abogados	20
TOTAL	30

FUENTE: Población involucrada en el proceso investigativo.

AUTOR: Danny Israel Silva Conde

3.2.2. Muestra

En vista de que la población involucrada en el presente trabajo investigativo no es extensa, se procedió a trabajar con toda la población involucrada, a quienes se aplicó los diferentes instrumentos de investigación, a fin de recabar información sobre el fenómeno o problema investigado.

3.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

Para recabar la información concerniente al problema que se investigó, se utilizó las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

3.3.1. Técnicas

Observación.- A través de la guía de observación se logró obtener información en base a las sentencias que se encuentran en la Corte Constitucional, en base a libros,

documentos que se utilizaron como fuente bibliográfica, esta técnica en base a este instrumento permitió obtener una deducción detallada y razonada de todo lo que se investigó.

Encuesta.- Esta técnica permitió recabar información del problema y se aplicó de manera directa a la población involucrada en la presente investigación.

3.3.2. Instrumentos

- ✓ Guía de observación
- ✓ Cuestionario

3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO E INTERPRETACIÓN DE DATOS.

Para el procesamiento, análisis y discusión de resultados se utilizaron técnicas estadísticas y lógicas.

- ✓ Técnicas estadísticas: Se empleó el programa Excel para el procesamiento de datos.
- ✓ Técnicas lógicas: Para el análisis de datos se aplicó la inducción y el análisis.

3.5. PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN.

Procesamiento e interpretación de los resultados obtenidos en la encuesta aplicada a Jueces y Secretarios de la Corte Constitucional.

PREGUNTA 1.- ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento es una garantía constitucional?

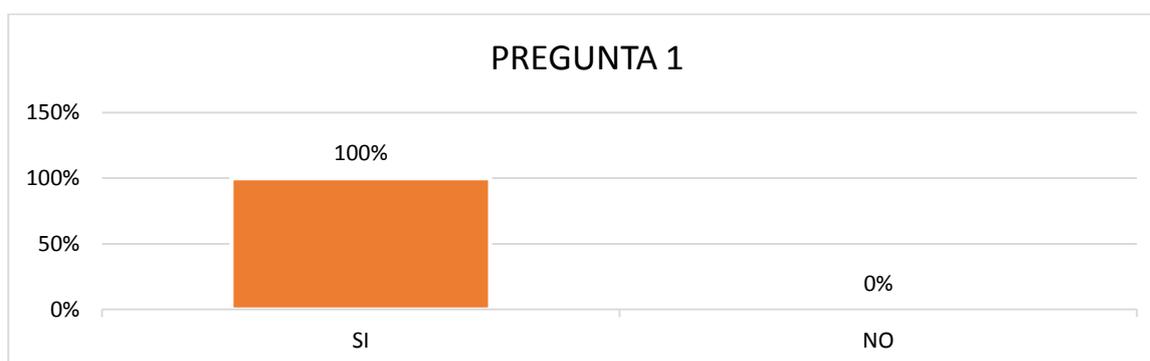
Tabla N° 4.- Garantía constitucional.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a jueces y secretarios de la Corte Constitucional, Quito

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 1.- Garantía constitucional.



INTERPRETACION: El 100% de los jueces y secretarios encuestados señalan que la acción constitucional por incumplimiento **SI** es una garantía constitucional, porque así lo dispone la Constitución, la LOGJyCC y la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, es una acción que garantiza el resarcimiento de un daño y devolución de un derecho al comprobar que fue vulnerado; Mientras que la variable **NO** se queda con el 0% porque ningún encuestado dio una respuesta negativa.

PREGUNTA 2.- ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales?

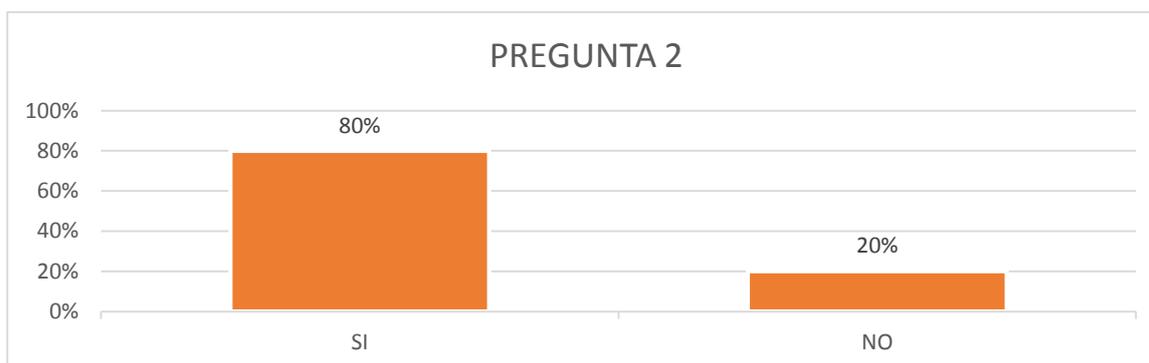
Tabla N°5.- Objeto de la acción constitucional por incumplimiento

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	80%
NO	2	20%
TOTAL	10	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a jueces y secretarios de la Corte Constitucional, Quito.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 2.- Objeto de la acción constitucional por incumplimiento



INTERPRETACIÓN: El 80% de los jueces y secretarios encuestados señalan que la acción constitucional por incumplimiento, **SI** tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales, porque así lo dispone el artículo 93 de la Constitución; Por otro lado el 20% de los encuestados señala que **NO** está completo el objeto, por cuanto además de la norma o decisiones cuyo cumplimiento se persigue debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible, como lo establecen los artículos 93 de la Constitución y el artículo 52 de la LOGJyCC.

PREGUNTA 3.- ¿Conoce usted, cuándo procede la acción constitucional por incumplimiento?

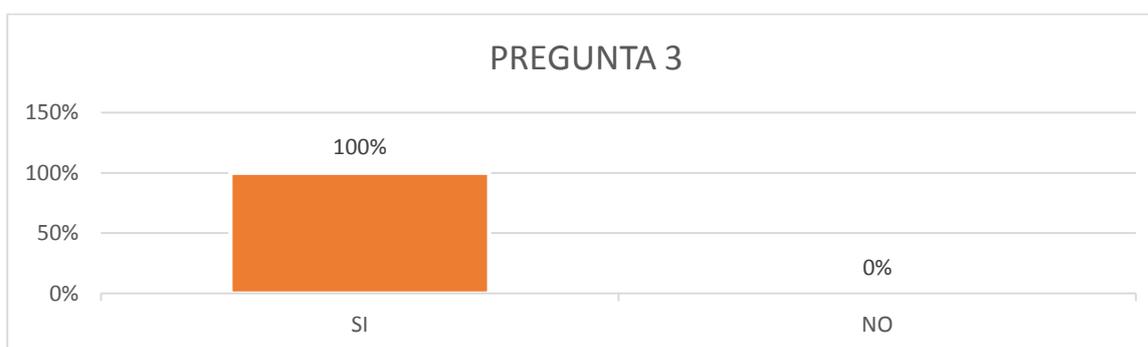
Tabla N° 6.- Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a jueces y secretarios de la Corte Constitucional, Quito.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 3.- Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.



INTERPRETACION: El 100% de los jueces y secretarios encuestados señalan que **SI** conocen cuando procede la acción constitucional por incumplimiento, por ser servidores públicos pertenecientes a la entidad competente en la tramitación de dicha acción, en base a lo establecido en la Constitución, Código Orgánico de la Función Judicial, y el capítulo VII artículo 52 y siguientes de la LOGJyCC; Mientras que la variable **NO** se queda con el 0% porque ningún encuestado dio una respuesta negativa.

PREGUNTA 4.- ¿Según su criterio, las sentencias de acción por incumplimiento, emitidas por la Corte Constitucional, causan efectos jurídicos en las partes procesales?

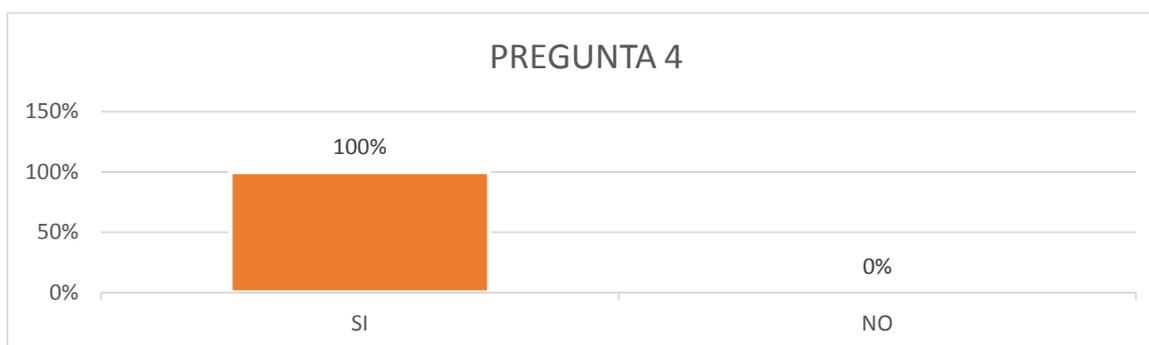
Tabla N° 7.- Efectos jurídicos en las partes procesales

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a jueces y secretarios de la Corte Constitucional, Quito.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N°4.- Efectos jurídicos en las partes procesales.



INTERPRETACION: El 100% de los jueces y secretarios encuestados señalan que las sentencias de acción por incumplimiento emitidas por la Corte Constitucional, **SI** causan efectos jurídicos en las partes procesales, porque las sentencias de la Corte Constitucional son vinculantes y de cumplimiento obligatorio, creando jurisprudencia que se aplicaran en casos específicos, generando decisiones con efectos inter partes, es decir que generará efectos únicamente a los sujetos que intervienen en el ejercicio de la acción por incumplimiento; Mientras que la variable **NO** se queda con el 0% porque ningún encuestado dio una respuesta negativa.

PREGUNTA 5.- Señale ¿cuáles son los efectos jurídicos que causan las sentencias de acción por incumplimiento emitidas por la Corte Constitucional, en las partes procesales?

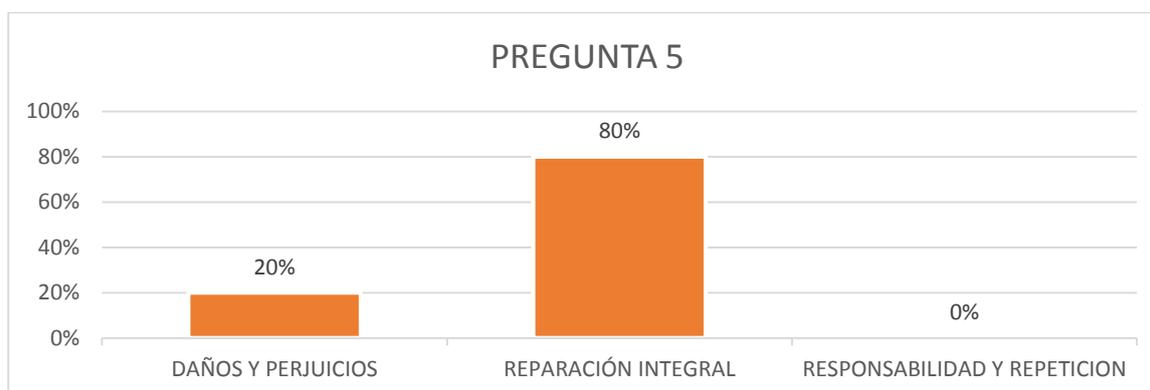
Tabla N° 8.- Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
DAÑOS Y PERJUICIOS	2	20%
REPARACION INTEGRAL	8	80%
RESPONSABILIDAD Y REPETICION	0	0%
TOTAL	10	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a jueces y secretarios de la Corte Constitucional, Quito.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 5.- Identificación de los efectos jurídicos de las partes procesales.



INTERPRETACION: El 80% de los jueces y secretarios encuestados identificaron a la *reparación integral* como el efecto jurídico predominante y los demás se encontraban dentro de este derecho, porque reparar íntegramente los daños causados por la vulneración de un derecho, comprendía la reparación tanto material como inmaterial en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional; Mientras que el 20 % señalaron que *daños y perjuicios* es el efecto jurídico con mayor presencia en las sentencias conjuntamente con otras obligaciones a cumplir, de carácter no pecuniario; Por otro lado el efecto jurídico de *responsabilidad y repetición* se quedó con el 0% al no ser identificado por ningún juez y secretario encuestado.

Procesamiento e interpretación de los resultados obtenidos en las encuestas aplicadas a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

PREGUNTA 1.- ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento es una garantía constitucional?

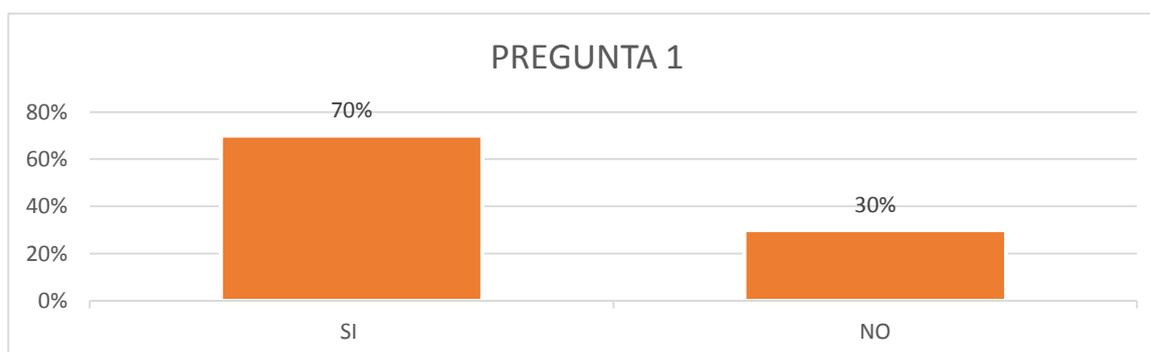
Tabla Nº 9.- Garantía constitucional.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	14	70%
NO	6	30%
TOTAL	20	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico Nº 6.- Garantía constitucional.



INTERPRETACIÓN: El 70% de los encuestados señalan que la acción constitucional por incumplimiento **SÍ** es una garantía constitucional, ya que así está determinado en la Constitución y la ley, garantizando la correcta aplicación de las normas y protege los derechos de los ciudadanos; el otro 30% señala que **NO** es una garantía constitucional, porque es letra muerta en la Constitución, no se ejecuta de acuerdo a lo estipulado en las leyes y aún hay sentencias que no se cumplen, al mismo tiempo que no tienen el reparo necesario por el derecho vulnerado.

PREGUNTA 2.- ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales?

Tabla Nº 10.- Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	12	60%
NO	8	40%
TOTAL	20	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde

Gráfico Nº 7.- Objeto de la acción constitucional por incumplimiento.



INTERPRETACIÓN: EL 60% de los encuestados señalan que la acción constitucional por incumplimiento **SÍ**, tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales, porque es el mecanismo para hacer efectiva la seguridad jurídica estipulado en la normativa constitucional; mientras que el 40% señala que este **NO** es el objeto, por cuanto vivimos en un país de política mas no de derechos, además que en el caso de sentencias de organismos internacionales existe otro tipo de procedimiento como ejemplo el de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

PREGUNTA 3.- ¿Conoce usted, cuándo procede la acción constitucional por incumplimiento?

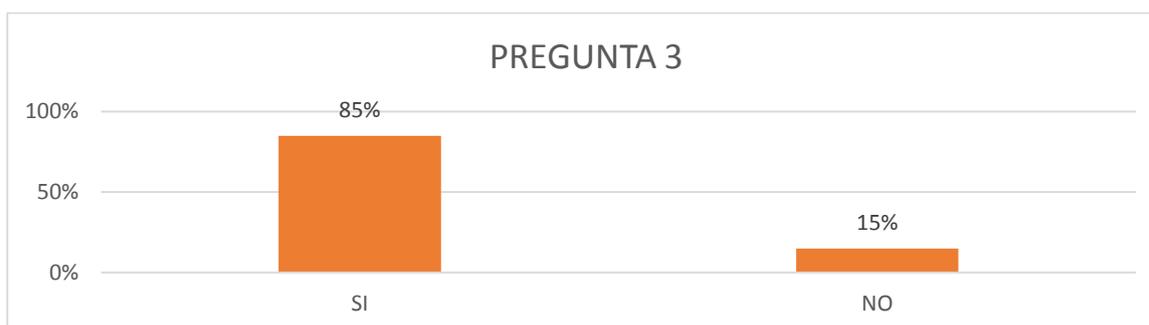
Tabla N° 11.- Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	17	85%
NO	3	15%
TOTAL	20	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 8.- Procedencia de la acción constitucional por incumplimiento.



INTERPRETACIÓN: El 85% de los encuestados señalaron que **SÍ** conocen cuando procede la acción constitucional por incumplimiento, porque un abogado debe actualizarse constantemente en el derecho y conocer sobre la mayoría de instituciones jurídicas y su procedimiento; mientras que el 15 % señalaron que **NO** por cuanto no suelen tramitar ese tipo de casos, además que no existe mucha información acerca de la esta institución y peor aún, una capacitación adecuada.

PREGUNTA 4.- ¿Según su criterio, las sentencias de acción por incumplimiento, emitidas por la Corte Constitucional, causan efectos jurídicos en las partes procesales?

Tabla N° 12.- Efectos jurídicos en las partes procesales.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	16	80%
NO	4	20%
TOTAL	20	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 9.- Efectos jurídicos en las partes procesales.



INTERPRETACIÓN: El 80% de los encuestados señalan que las sentencias de acción por incumplimiento emitidas por la Corte Constitucional, **SÍ** causan efectos jurídicos en las partes procesales, porque toda sentencia trae consigo efectos jurídicos a las partes que integran el litigio y con más razón una sentencia de la Corte Constitucional por ser vinculante y de estricto cumplimiento; mientras que el 20% señala que **NO**, por cuanto no existe una ley que hagan cumplir estas sentencias, hasta la fecha solo es letra muerta.

PREGUNTA 5.- Señale ¿cuáles son los efectos jurídicos que causan las sentencias de acción por incumplimiento emitidas por la Corte Constitucional, en las partes procesales?

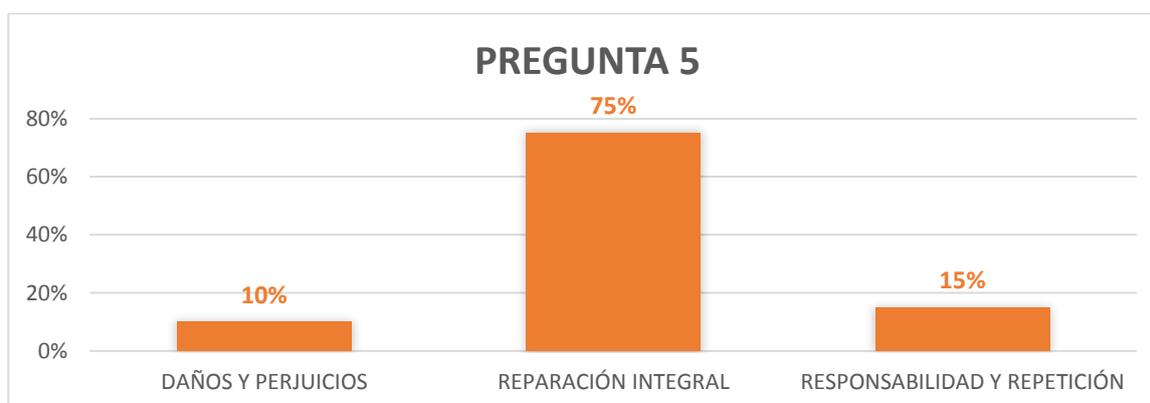
Tabla N° 13.- Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
DAÑOS Y PERJUICIOS	2	10%
REPARACIÓN INTEGRAL	3	15%
RESPONSABILIDAD Y REPETICIÓN	15	75%
TOTAL	20	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los abogados sobre la acción por incumplimiento como garantía constitucional y sus efectos jurídicos en las partes procesales.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 10.- Identificación de los efectos jurídicos en las partes procesales.



INTERPRETACIÓN: El 75% de los encuestados señalaron que la reparación integral es el efecto jurídico con mayor frecuencia en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, el mismo que busca la reparación tanto material como inmaterial del derecho violentado; por otro lado el 15% indicó que responsabilidad y repetición es el efecto jurídico al que están sujetos las partes procesales por la inobservancia de sus acciones y responsabilidades a la hora de tomar decisiones; mientras que el 10% señaló que daños y perjuicios es el efecto jurídico sobresaliente en estos casos para la reparación del derecho vulnerado.

3.6. COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

La acción por incumplimiento como garantía constitucional produce efectos jurídicos significativos en las partes procesales dentro de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en el año 2015

ANÁLISIS DESCRIPTIVO

La población involucrada en la presente investigación estuvo constituida por cinco Jueces, cinco secretarios de la Corte Constitucional y veinte abogados aleatorios en el libre ejercicio de su profesión, durante el año 2015, dando un total de treinta involucrados en el trabajo investigativo. En vista de que la población no fue extensa se procedió a realizar el estudio con todos los involucrados.

De acuerdo a la tabulación, procesamiento, interpretación y discusión de los resultados de la guía de encuesta a la población objeto de estudio, se pudo obtener la siguiente matriz de resultados:

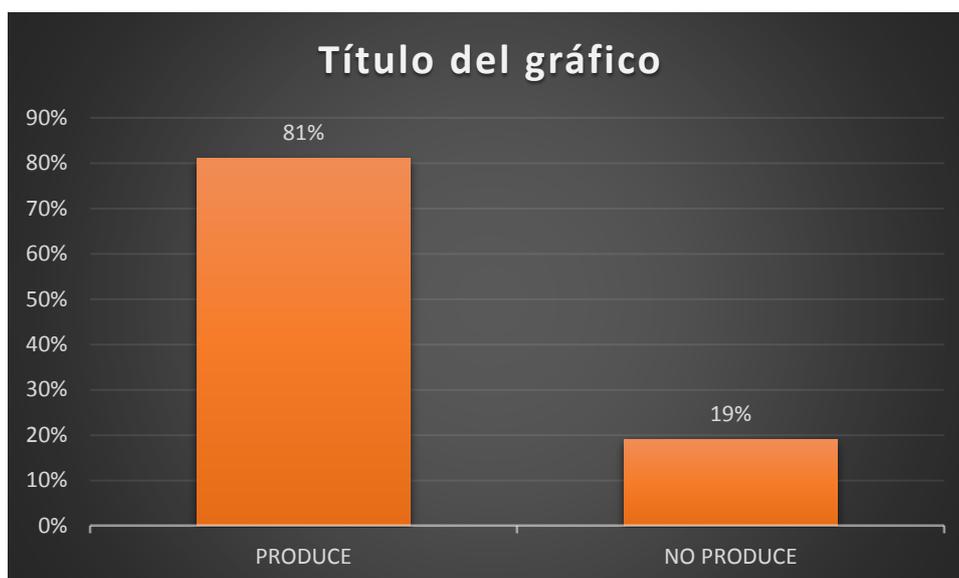
Tabla Nº 14.- MATRIZ, PRODUCE LA ACCION POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL, EFECTOS JURÍDICOS EN LAS PARTES PROCESALES DENTRO DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL AÑO 2015

PREGUNTA	PRODUCE	NO PRODUCE
	%	%
¿Considera usted que, la acción constitucional por incumplimiento es una garantía constitucional?	80%	20%
¿Considera usted que, la acción constitucional por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales?	67%	33%
¿Conoce usted, cuando procede la acción constitucional por incumplimiento?	90%	10%
¿Según su criterio, las sentencias de acción por incumplimiento, emitidas por la Corte Constitucional, causan efectos jurídicos en las partes procesales?	87%	13%
PROMEDIO	81%	19%

FUENTE: Resultados de las encuestas aplicadas a los Jueces y secretarios de la Corte Constitucional y aleatoriamente a abogados en el libre ejercicio de su profesión, durante el año 2015.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

Gráfico N° 11.- Produce la acción por incumplimiento como garantía constitucional, efectos jurídicos en las partes procesales, dentro de las sentencias.



FUENTE: Sumatoria de los resultados de las encuestas aplicadas a los Jueces y secretarios de la Corte Constitucional y aleatoriamente a abogados en el libre ejercicio de su profesión, durante el año 2015.

ELABORADO POR: Danny Israel Silva Conde.

ANÁLISIS EXPLICATIVO

La sumatoria de los resultados de las encuestas aplicadas a los Jueces y secretarios de la Corte Constitucional matriz Quito y de forma aleatoria a veinte abogados en el libre ejercicio de su profesión, permiten señalar que: La acción por incumplimiento como garantía constitucional, produce efectos jurídicos en las partes procesales en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, durante el año 2015. Por tal motivo la hipótesis planteada en el proceso investigativo **SE ACEPTA.**

CAPÍTULO IV

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. CONCLUSIONES

El análisis de la teoría, la norma, doctrina y los resultados de la investigación de campo, permiten establecer las siguientes conclusiones:

1. De manera general en cuanto al incumplimiento de las normas, acuerdos, resoluciones y todo acto que conlleve como objeto el acatamiento de una obligación, se concluye que viola gravemente los derechos, por que niega el acceso a la justicia y en consecuencia quebranta la seguridad jurídica y deja en indefensión a la persona que lo padece.
2. Concordantemente, en gran medida el incumplimiento depende tanto de la administración pública, como de la administración de justicia, ejecutar sus resoluciones con respeto total de las normas, de forma eficaz y oportuna, en busca de la protección equitativa de los derechos, haciendo uso de sus atribuciones otorgadas por las leyes y la Constitución de la República del Ecuador.
3. La acción por incumplimiento es una garantía constitucional, jurisdiccional y un derecho determinado en nuestra Constitución y el ordenamiento jurídico ecuatoriano, que constituye básicamente en la protección, cumplimiento y resarcimiento de los derechos humanos transgredidos, ya sea por la inobservancia de una norma, el incumplimiento de una sentencia o informe de organismo internacional de protección de derechos humanos.
4. La acción por incumplimiento genera efectos jurídicos trascendentes e intrínsecos en las partes que intervienen en su proceso de protección de derechos, por ella es posible lograr que las leyes se apliquen y que las sentencias, las resoluciones y los actos administrativos se cumplan,

consiguiendo la reparación integral de los derechos vulnerados, siempre y cuando, sea oportuna y justa la intervención de la autoridad pública.

5. De acuerdo a la investigación de campo, se concluye que la acción por incumplimiento es un instrumento jurídico importante, pero por ser un tema nuevo en nuestro país y su estudio apenas está iniciando, es muy ignorado y su conocimiento es frágil, del total de los abogados, del quince al veinte por ciento desconocen su existencia y con más razón su aplicación, generando un nivel medio, pero preocupante sobre su estudio y difusión. Al mismo tiempo es de corto alcance, porque no todo incumplimiento de normas, incumplimiento de sentencias que violan derechos, son admitidos a trámite, solo son aceptados aquellos que además de cumplir con los requisitos conocidos, las sentencias deben provenir de la justicia constitucional con carácter jurisprudencial. Lo ideal sería, que se pueda subsanar toda clase de incumplimientos que se cometen en el diario vivir lesionando los derechos, solo así, se llegaría a la realización plena del Estado de Derechos y Justicia.

4.2 RECOMENDACIONES

1. Con el fin de proteger nuestro derecho a la seguridad jurídica, optemos por reforzar nuestros valores personales de cumplimiento, obediencia y respeto hacia las normas, acuerdos, resoluciones y todo acto aquel que posea como deber principal el acatamiento de una obligación, y como resultado obtendremos un acceso a una justicia libre y depurada.
2. Se recomienda tanto a la administración pública como a la administración de justicia, ejecutar sus resoluciones con respeto total a la norma y a los derechos consagrados en la constitución, de forma eficaz y oportuna, y en uso de sus atribuciones otorgadas por las leyes y la Constitución de la República, debilitar el incumplimiento de las normas, con el saneamiento y la protección equitativa de los derechos de los ciudadanos.
3. La acción por incumplimiento al ser una garantía constitucional, jurisdiccional y un derecho determinado en nuestra constitución, se recomienda a los abogados en el libre ejercicio de la profesión, utilizarla continuamente, a sabiendas que la acción cumple con un procedimiento dinámico, no tan acelerado, pero de resultado sólido, que protege, cumple y compensa la violación de los derechos, ya sea por la inobservancia o el incumplimiento de una norma, de una sentencia o informe de organismos internacionales de protección de los derechos humanos.
4. Los efectos jurídicos que se desprenden de la aplicación de la acción constitucional por incumplimiento, son un elemento importante y una herramienta para materializar el cumplimiento de las normas y los derechos, por esto se recomienda: analizarlos, profundizarlos, estudiarlos e investigarlos individualmente. Para con ello obtener el conocimiento necesario, sobre las consecuencias que arrojará la aplicación de esta garantía constitucional.
5. Finalmente, se recomienda a los abogados en el libre ejercicio de la profesión, analizar de forma detallada y minuciosa el procedimiento para la correcta aplicación de las garantías jurisdiccionales, y en especial la acción por

incumplimiento, materia del presente trabajo investigativo, de modo que puedan prestar sus servicios adecuadamente, en busca de la protección de los derechos de las personas y la sociedad en general. Y conjuntamente con la Corte Constitucional por medio del Centro de Estudios Constitucionales, se promuevan capacitaciones continuas y dirigidas a los operadores de justicia, abogados, estudiantes de derecho y comunidad, sobre materias relacionadas a las garantías jurisdiccionales, principalmente sobre la acción por incumplimiento, de modo que los juzgadores adopten conocimientos técnicos y científicos, que les faciliten la labor de proceder en estos trámites constitucionales y así poder mantener una administración de justicia eficiente y transparente.

5. MATERIAL DE REFERENCIA

5.1. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo de Integración Subregional Andino . (2016). Obtenido de (Acuerdo de Cartagena). Capítulo I: Objetivos y Mecanismos artículo 1. Ver en: <http://www19.iadb.org/int/intradebid/DocsPdf/Acuerdos/CANDINA%20-%20Acuerdo%20de%20Cartagena%20Decision%20563.pdf> .

ÁVILA SANTAMARIA, Ramiro. . (2008). *Las Garantías: Herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008, en Desafíos Constitucionales, Serie Justicia y Derecho Humano – Neoconstitucionalis.*

ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. . (2008). *Las Garantías: Herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la constitución del 2008, Ministerio de Justicia del Ecuador. Primera Edición. Quito – Ecuador. Pág. 106.*

BOBBIO, Norberto. . (1958). *Per una classificazione degli imperativi giuridichi*, vol. I. Padova-Italia. Citado por Juan Francisco Guerrero del Pozo. *Aproximación al Control Abstracto en el Ecuador. La acción de Inconstitucionalidad*, (8 de noviembre de 2013) e.

CAMPOS, Germán. (s.f.). *El derecho de la constitución y su fuerza normativa.*

CARPIO, Edgar. (1997). La acción de Cumplimiento en el Derecho Comparado. REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ, María. En A. d.-C. 28.

CASTRO PATIÑO, Iván. (2013). Acción por Incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del Derecho Comparado”, en Revista Jurídica, Universidad católica Santiago de Guayaquil. en: <http://www.revistajuridicaonline.co>.

Código Civil Ecuatoriano. . (s.f.).

(s.f.). *Consta en el expediente, la contestación a la demanda formulada por el Ministro de Defensa Nacional, Javier Ponce Cevallos.*

Constitución de la República de Brasil . (2012). Obtenido de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0507>.

(s.f.). *Constitución del Ecuador.*

Constitución Política de Colombia de 1991. Título II: . (s.f.). Obtenido de De los Derechos, las Garantías y los Deberes. Capítulo IV: “De la Protección y Aplicación de Derechos” Artículo 87. Ver en: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf> .

Constitución política del Estado Plurinacional de Bolivia . (2007). Obtenido de Parte I, Título IV Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa, capítulo segundo, sección V: acción de cumplimiento. Ver en: <http://www.harmonywithnatureun.org/content/documents/15>.

Constitución Política del Perú de 1993. Título V:. (s.f.). Obtenido de “De las Garantías Jurisdiccionales”. Artículo 200 número 6. Ver en: <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf> (09 de julio de 2016).

(s.f.). *Crf., artículo 68 ERJAFE.*

CUEVA Carrión, L. (2011). Acción por Incumplimiento. Primera Edición. Quito, Ecuador: Editorial Ediciones Cueva Carrión.

DANOS ORDOÑEZ, Jorge. (1994). El amparo por omisión y la acción de cumplimiento en la Constitución Peruana. En Lecturas Constitucionales Andinas, Comisión Andina de Juristas,. Lima-Perú. .

Diccionario de la Lengua Española, edición electrónica. (2016).

Diccionario Enciclopédico Vol. 1. (2009). Larousse Editorial, S.L.

DROMI, Roberto. (s.f.). Derecho Administrativo.

DWORKIN, Ronald. . (1984). Los derechos en serio, citado por VIGO, Rodolfo Luis, La Interpretación Constitucional, pág. 68-69. Barcelona.

Enciclopedia Jurídica. . (2016). Obtenido de Ver en: <http://www.encyclopedi juridica.biz14.com/d/acto-administrativo-discrecional/acto-administrativo-discrecional.htm> .

ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan. (2014). *La Protección Constitucional del Ciudadano*. Primera edición. Colombia. Pág. 178-181.

ESGUERRA PORTOCARRERO. Juan Carlos (2004). *La Protección Constitucional del Ciudadano*. Colombia, primera edición.

Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. (s.f.).

FERNANDEZ SEGADO, Francisco. (1994). *La dogmática de los derechos humanos*. . Lima – Perú.

FERRAJOLI, Luigi. . (s.f.). *Derechos y garantías*. Editorial Trotta. Madrid-España. .

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás Ramón. (s.f.). *Curso de Derecho Administrativo*.

GONZAÍNI, Osvaldo. . (1994). *La justicia Constitucional*. Buenos Aires. Editorial Depalma. .

GUERRERO DEL POZO, Juan Francisco. (2013). *Aproximación al Control Abstracto en el Ecuador. La acción de Inconstitucionalidad*, (8 de noviembre de 2013)En: http://www.dgalegal.com/sites/default/files/documentos/control_abstracto_d e_constitucionalidad_.pdf.

Ibídem, *Artículo 41*. (s.f.). Obtenido de Ver en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm.

JOSSERAND, Louis. . (1950). *Derecho Civil*, Tomo II, Vol. I.- Traducción de Santiago Cunchillos y Manterola. Ediciones Jurídicas Europa – América, Buenos Aires.

(s.f.). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional*.

Organización de los Estados Americanos. . (2016). Obtenido de CONVENCION AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS, (Pacto de San José), Artículo 68 número 1. Ver en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm .

- PECES, Gregorio; Barba. (1999). Curso de derechos fundamentales. Teoría general, España. Universidad Carlos Tercero de Madrid.
- PORRAS, Angélica; ROMERO, Johana. . (s.f.). Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana. .
- REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ, María. (s.f.). Acción de Cumplimiento y Derechos Humanos. . Bogotá- Colombia. Editorial TEMIS. .
- ROZO, Eduardo. (2006). Las garantías constitucionales en el derecho público de América Latina. Bogotá, Universidad Externado de Colombia.
- SANCHEZ TORRES, Carlos Ariel. (1998). El Acto Administrativo – Teoría General. Segunda Edición, Legis, Colombia.
- (Competencia, supra nota, párr. 73. Citada por sentencia de fecha 7 de febrero de 2006 expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Acevedo Jaramillo y otros). *Sentencia de la Corte Interamericana en el caso Baena Ricardo y otros.*
- SMITH, Juan Carlos. (1982). Obligación, en Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XX. Edit. DRISKILL S.A., . Buenos Aires: 616.
- Suplemento del Registro Oficial N°97.* (2009).
- Tratado de Creación del tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.* (Capítulo III: De las Competencias del Tribunal; sección II: De la acción de Incumplimiento. Art. 23. de 2016). Obtenido de Ver en: <http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca1/TCREACION.pdf>.
- VIGO, Rodolfo Luis. (s.f.). La Interpretación Constitucional, Abeledo Perrot, Buenos Aires, s.d.
- WAYER, Ernesto. (s.f.). Derecho Civil – Obligaciones I.-. Ediciones Desalma.
- ZAMUDIO, Héctor. (1999). Derecho Constitucional Mexicano y Comparado – Coautoría VALENCIA, Salvador - UNAM.

6. ANEXOS.

Anexo N° 1. Encuesta practicada a los Jueces y secretarios de la Corte Constitucional y abogados en el libre ejercicio de su profesión.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



ENCUESTA

1. ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento es una garantía constitucional?

SI

No

¿Por qué?

.....
.....

2. ¿Considera usted, que la acción constitucional por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales?

SI

NO

¿Por qué?

.....
.....

3. ¿Conoce usted, cuándo procede la acción constitucional por incumplimiento?

SI

NO

4. ¿Según su criterio, las sentencias de acción por incumplimiento, emitidas por la Corte Constitucional, causa efectos jurídicos en las partes procesales?

SI

NO

¿Por qué?

.....
.....

5. Selección múltiple: ¿Señale cuáles son los efectos jurídicos que causan las sentencias de acción por incumplimiento emitidas por la Corte Constitucional, en las partes procesales?

Daños y perjuicios.

Reparación integral del derecho vulnerado.

Responsabilidad y repetición.

Otros:

.....
.....

Anexo N° 2. Sentencia N° 061-15-SIS-CC dicada por la Corte Constitucional.

El Ingeniero Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio presenta acción de incumplimiento de la sentencia dictada por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, el 01 de septiembre de 2009 y del auto de aclaración del 10 de enero de 2013, dentro de la acción de protección N°0952-2008; A continuación la sentencia:

Quito, D. M., 21 de octubre de 2015

SENTENCIA N.º 061-15-SIS-CC

CASO N.º 0024-14-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El ingeniero Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio presenta acción de incumplimiento de la sentencia dictada por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, el 01 de septiembre de 2009 y del auto de aclaración del 10 de enero de 2013, dentro de la acción de protección N.º 0952-2008.

El 13 de junio de 2014, el secretario general de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 0024-14-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo de causas efectuado por el Pleno del Organismo en sesión de 09 de julio de 2014, correspondió la sustanciación del presente caso al juez constitucional Antonio Gagliardo Loor, quien mediante providencia del 03 de marzo de 2015 a las 16h15, avocó conocimiento y dispuso que se notifique a las partes procesales la recepción del proceso en sus respectivas casillas señaladas para el efecto, adjuntando la demanda planteada y el contenido de la sentencia cuyo cumplimiento se demandaba al juez Séptimo de lo Civil del Guayas y al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), a fin de que en el término de 5 días de recibida la providencia, remitan un informe argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

De la demanda y sus argumentos

En lo principal, el accionante señala que la sentencia cuyo cumplimiento solicita es la dictada por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, el 01 de septiembre de 2009, dentro de la acción de protección N.º 952-2008 y su posterior auto de ejecución expedido el 10 de enero de 2013 a las 13h37, que ordena: "1.- Que la

Escuela Superior Politécnica del Litoral ESPOL, reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela. 2.- Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión de su carga horaria, esto es, desde el 17 de octubre de 2008. 3.- Cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo, que fue el 25 de Mayo de 1998, con los intereses, multas y recargos de ley, según remuneraciones, horarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que correspondan desde el 17 de octubre de 2008 a la fecha”.

Indica el legitimado activo, que el cumplimiento se lo exige al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), representada por el ingeniero Sergio Flores Macías.

Aduce también que el incumplimiento fue reclamado mediante varios escritos al juez que conoce la acción de protección; no obstante, señala que el 09 de abril de 2012, envió una carta dirigida al ingeniero Moisés Tacle Galarraga, quien se desempeñaba como rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), exigiendo el cumplimiento del fallo, mediante el otorgamiento del respectivo nombramiento que le acredite como docente de la institución y el reconocimiento de los beneficios sociales a partir del año en el que ingresó a la misma, sin recibir ninguna respuesta.

Finalmente manifiesta que en la actualidad no se encuentra laborando en la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) bajo ninguna modalidad, pues dicha institución no ha cumplido con el mandato judicial de reintegrarlo.

Petición concreta

Con estos antecedentes y fundamentos el accionante solicita a la Corte Constitucional que el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral dé cumplimiento integral de la sentencia y auto de aclaración que en su parte principal ordena:

Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).

Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.

Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses, multas y recargos de ley, según las remuneraciones, horarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha (sic).

Texto de la sentencia y auto cuyo cumplimiento se demanda

La sentencia emitida el 01 de septiembre de 2009, por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 952-2008 que en lo principal, señala:

JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DE GUAYAQUIL.- 01 de Septiembre de 2009.- VISTOS.- (...) OCTAVO: Procede que se examine si, como decide, el demandante de la protección, ha existido violación de las disposiciones constitucionales, así como también violación a las disposiciones legales que rigen el procedimiento para juzgar a los servidores particulares en el sector público, si tal inobservancia conlleva a la vez, vulneración de algún principio constitucional. Para ello, se toma los hechos ocurridos dentro de la docencia, en el área electrónica de la Facultad de Ingeniería Eléctrica y Computación (FIEC), desde el 15 de Mayo de 1998, suscribieron contratos similares, bajo el ofrecimiento de regularización en los períodos subsiguientes, lo que no ocurrió durante los 10 años de servicios y que quedaron sintetizados en la consideración anterior, confrontándolos con las normas legales y constitucionales, resulta evidente que ha existido violación de las garantías consagradas en el numeral 6 del art. 284, en armonía con el art. 82 de la actual Constitución, relacionadas con el debido proceso, situación que supone la acción tutelar del Estado, por medio de sus organismos competentes.- Por estas consideraciones que antecede, el suscrito, Juez Suplente del Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", en uso de las atribuciones conferidas por la actual Constitución del 2008, en armonía con la normativa vigente, resuelva conceder la acción de protección, peticionada por PABLO ANTONIO SALVATIERRA VILLAVICENCIO, por sus propios derechos, dejando sin efectos jurídicos el acto administrativo incomunicado, conocido por MOISES TACLE GALARRAGA, en su calidad de Rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), mediante el cual se le anularon totalmente la carga horaria que mantenía con su empleador (sic).

Auto de aclaración del 10 de enero de 2013, emitido por el juez Séptimo de lo Civil de Guayas que en lo principal, manifiesta:



JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL GUAYAS.- Guayaquil, 10 de enero del 2013, las 13:37.- (...) contestando el actor que si bien se ha dejado sin efecto la supresión de la carga horaria disponiendo su reingreso, se sigue utilizando la modalidad de contratación por honorarios profesionales, continuando con la figura prohibida por el mandato constituyente N° 8 que suprime la tercerización, intermediación y contratación por horas, reclamando se le reconozca un nombramiento, y dependencia laboral, con los beneficios que la ley confiere a los trabajadores, por lo que atendiendo su petición, y estar conforme con los considerandos analizados en sentencia y en especial el séptimo y octavo de primera instancia, y considerando tercero y octavo de la sentencia de segunda instancia, sentencias que concedieron la acción de protección demandada, en aplicación de los Arts. 5.- Modulación de los efectos de las sentencias.- Las juezas y jueces, cuando ejerzan jurisdicción constitucional, regularán los efectos en el tiempo, la materia y el espacio de sus providencias para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía constitucional, Art. 18.- Reparación Integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, de la LOGJCC (...) conforme a los puntos demandados, que en sentencia se resolvió conceder la Acción de Protección: SE ORDENA que la Escuela Superior Politécnica del Litoral ESPOL: 1) Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria). 2) Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008. 3) Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses. Multas y recargas de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha.- 4) Todo lo anterior bajo apercibimientos legales, previniéndose a la parte accionada con lo dispuesto en el # 1 del Art. 132 del C.O.F.J., de lo cual deberá justificar su cumplimiento en el término de 5 días que se le concede para el efecto (...) sic.

Antecedentes que dieron origen a la acción de incumplimiento

El 15 de mayo de 1998, el señor Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio ingresó a laborar en la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) en calidad de docente en el área electrónica en la Facultad de Ingeniería, suscribiendo un contrato laboral.

El actor, Pablo Antonio Salvatierra, laboró por un lapso de 10 años en la mencionada institución, con el ofrecimiento de que su situación se regularizaría en los períodos subsiguientes.

Mediante oficio s/n del 20 de octubre de 2008, el ingeniero Pablo Salvatierra se dirige al ingeniero Hólger Cevallos, subdecano de la Facultad de Ingeniería y Electrónica, para informarle que su situación contractual no ha sido regularizada y que el 17 de octubre de 2008, vía telefónica, el coordinador del área de electrónica, ingeniero César Martín Moreno, le comunicó que sus horas de clase han sido asignadas a otra persona; por tanto, la supresión total de su cargo, a pesar de haber sido ratificado en el mismo por parte del ingeniero Efrén Herrera, jefe de laboratorio de Electrónica.

El 05 de diciembre de 2008, el actor presentó acción de protección en contra del señor Moisés Tacle en calidad de rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), impugnando el acto administrativo del 17 de octubre de 2008, esto es, la supresión total de su carga horaria.

La mencionada acción constitucional fue conocida y resuelta por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, quien, mediante sentencia del 01 de septiembre de 2009, resolvió aceptar la acción de protección, dejando sin efectos jurídicos el acto administrativo que suprime la carga horaria.

Inconforme con esta decisión, el ingeniero Moisés Tacle y el representante del procurador general del Estado, interpusieron recurso de apelación el cual fue conocido por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas.

La Sala de Apelación mediante resolución emitida el 05 de marzo de 2010, confirmó la sentencia de primera instancia.

Del fallo de segunda instancia, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) presentó acción extraordinaria de protección, misma que fue inadmitida por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional mediante auto del 07 de diciembre de 2010 a las 15h40.

En este orden, el accionante Pablo Salvatierra Villavicencio, el 09 de abril de 2014, presentó acción de incumplimiento de sentencia constitucional.

De la contestación y sus argumentos

Rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral

A fojas 63 del expediente constitucional, se encuentra el informe presentado por el ingeniero Sergio Flores Macías en calidad de rector y representante de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) que en lo principal, manifiesta:

Lo que existe es una reiterativa pretensión del accionante de exigir reconocimientos que no están ordenados en la sentencia dictada el 2 de enero de 2009, por el Juez Séptimo Suplente de lo Civil y Mercantil de Guayas, Ab. Voltaire Velázquez Santos, en clara actitud de mala fe, sentencia ejecutoriada que la ESPOL cumplió a cabalidad. Hacer lo contrario sería incurrir en abuso del derecho contemplado en el Art. 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial.

En consideración al prestigio y tradición de la ESPOL de acatar leyes y resoluciones judiciales, ésta entidad ha dado estricto cumplimiento a la sentencia ejecutoriada de primera instancia dictada por el Juez Séptimo Suplente de lo Civil y Mercantil de Guayaquil Ab. Voltaire Velázquez Santos, a través de su anterior Rector, acatando la orden judicial oficiando, para el efecto, a la directora de la UATH (Oficio R-103 de febrero 14 de 2012) referido anteriormente. Asimismo, el Dr. Eithel Armando Terán, Asesor Jurídico de la ESPOL, con oficio As.-Ju.-020 de enero 14 de 2014, solicitó al Decano de la FIEC se sirva hacer conocer si el Ing. Salvatierra Villavicencio se ha reincorporado a la ESPOL para dictar sus clases, obteniendo como respuesta, en la parte final, que desde el 20 de septiembre de 2012, fecha en que asumió el Decanato de esa Facultad, el Ing. Pablo Salvatierra no se ha presentado en esta Unidad, según oficio IEL-D-020-2014 de enero 14 de 2014 (...) sic.

Por lo expuesto, se opone a la pretensión del ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio, solicitando que se sirva declarar sin lugar la demanda presentada.

Juez Séptimo de lo Civil del Guayas

A fojas 76 del expediente constitucional se observa el informe remitido por el abogado Gustavo Sánchez Cárdenas, juez de la Unidad Judicial Civil de Guayaquil, que en lo principal manifiesta: "No consta de autos que se hubiere dado cumplimiento a lo resuelto en auto antes referido, y el accionante se niega a regresar a la docencia en condiciones no acordes a la situación legal que le corresponde.- Todo lo cual comunico a Uds. para los efectos legales pertinentes (sic)".

Procuraduría General del Estado

Comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado y señala casilla constitucional.

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL**

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución en concordancia con lo dispuesto en el Título VI de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante, ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio, se encuentra legitimado para solicitar el incumplimiento de sentencia, en virtud del artículo 439 de la Constitución de la República, el cual establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano, individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República¹, tiene como finalidad remediar las consecuencias del incumplimiento de decisiones dictadas por los jueces constitucionales, para lo cual, la Corte Constitucional, en caso de demostrarse la inobservancia total o parcial de la sentencia o dictamen alegado por

¹ Constitución de la República, Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiere la ley, las siguientes atribuciones: (...) 9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.



el accionante, puede aplicar una serie de mecanismos previstos en la Constitución y en la ley, a fin de que la reparación del derecho sea satisfecha y puede establecer las correspondientes sanciones a la autoridad que incumplió el mandato al que estaba obligado.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.º 001-13-SIS-CC, ha señalado que:

(...) para tutelar, remediar y proteger los efectos que producen los retardos del cumplimiento de sentencias y dictámenes se incorporó esta acción, cuya labor se centra en verificar que se cumpla con la sentencias dictadas por los jueces constitucionales, de acuerdo al principio de la tutela judicial efectiva. El alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado².

Por tanto, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, emerge como un mecanismo constitucional ejecutor de las decisiones constitucionales, toda vez que:

(...) Los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral del derecho vulnerado; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando haya cumplido con todos los actos que se haya dispuesto en ella y se ha llevado a cabo la reparación integral de los derechos vulnerados, tarea que además le corresponde a la Corte vigilar conforme sus atribuciones³.

Respecto al efecto de las sentencias y dictámenes constitucionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) determina que estas son de inmediato cumplimiento⁴ y al desarrollar este lineamiento, en el artículo 163 primer inciso, se señala: "Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado. Subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional".

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SIS-CC, caso N.º 0015-12-IS de 17 de julio del 2013.

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-13-SIS-CC, caso N.º 0047-10-IS de 18 de septiembre de 2013.

⁴ LOGJCC: Art. 162.- Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación.

De lo anterior se puede colegir que la acción de incumplimiento constituye un mecanismo que permite hacer cumplir los fallos jurisdiccionales y asegurar así la tutela de los derechos constitucionales de los ciudadanos así como también, determina la posibilidad de exigir que dichas decisiones se cumplan de forma inmediata, integral y efectiva.

Por lo tanto, no resulta admisible que en el actual marco jurídico, el máximo órgano de justicia constitucional del Estado se convierta en un ente pasivo y contemplativo frente a incumplimientos de decisiones de la jurisdicción constitucional, por lo que acciones constitucionales como la acción de incumplimiento constituyen un mecanismo jurídico-procesal idóneo, ágil y efectivo para hacer cumplir con las más amplias facultades y potestades: las sentencias y dictámenes jurisdiccionales⁵.

Planteamiento y resolución del problema jurídico

Para resolver el presente caso, esta Corte considera necesario el planteamiento del siguiente problema jurídico:

¿Existe incumplimiento de la sentencia del 01 de septiembre de 2009 a las 17h42 y del auto del 10 de enero de 2013 a las 13h37, emitida por el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 0952-2008, imputable al rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral?

La sentencia constitucional materia de esta acción de incumplimiento, aceptó la acción de protección interpuesta por el legitimado activo, dejando sin efecto el acto administrativo emitido por el rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), en razón de que a criterio del juez *a quo*, existía una vulneración a los derechos constitucionales a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el derecho a la libertad de contratación, tutela judicial efectiva, a la defensa en la garantía de que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento y seguridad jurídica, contemplados en los artículos 66 numerales 4 y 16, 75, 76 numeral 7 literal a y artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

Esta Corte Constitucional considera pertinente aclarar que por cuanto la sentencia de segunda instancia expedida el 05 de marzo de 2010 a las 17h50, por los jueces de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas,

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 005-15-SIS-CC, caso N.º 0044-12-IS, de 04 de febrero de 2015.

se limitó a confirmar la sentencia recurrida, su análisis se referirá exclusivamente a las disposiciones constitucionales emanadas del juez séptimo de lo civil del Guayas.

En efecto, el contenido de la decisión constitucional del Juzgado Séptimo de lo Civil del Guayas, es el siguiente:

1. Dejar sin efecto jurídico el acto administrativo suscrito por el ingeniero Moisés Tacle, en su calidad de Rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral, mediante el cual se anuló la carga horaria que mantenía con su empleador.
2. Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).
3. Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.
4. Sin perjuicio de lo anterior, cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses. Multas y recargas de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha (sic).

Como se puede observar, la disposición constitucional es clara y expresa que contiene una obligación **de hacer** impuesta al legitimado pasivo, en este caso al rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL) en el sentido de dejar sin efecto jurídico el acto administrativo suscrito por dicha autoridad, mediante el cual se anuló la carga horaria que mantenía con su empleador; reintegrar al ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio a su puesto de trabajo en idénticas condiciones a las que tenía antes de que se las quiten, le reconozca la calidad de empleado y se le afilie inmediatamente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, conforme consta en el texto de la acción de protección presentada por el accionante ante el Juez Séptimo de lo Civil del Guayas, garantizando de esta manera el efectivo goce de los derechos constitucionales que tiene el legitimado activo.

Ahora bien, al haberse aceptado la demanda de acción de protección, para determinar con precisión el incumplimiento demandado, cabe puntualizar las pretensiones que fueron materia de esa acción. En efecto, el legitimado activo manifestó:

- 1) Que se deje sin efecto la resolución tomada por parte del señor MOISES TACLE G.; RECTOR DE LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL, con la que se decidió ANULAR TOTALMENTE la carga horaria que mantenía con mi empleador.
- 2) Que se declare el REINTEGRO inmediato del compareciente a la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de anularse, sin justa causa legal y reglamentaria que la convalide.
- 3) Que del mismo modo, se disponga a LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL; ESPOL, en la interpuesta persona del Sr. MOISES TACLE G., para que reconozca mi calidad de empleado de la misma, a vista de que prescindí regularizar mi situación laboral, dentro de los 90 días previstos en el reglamento para la aplicación del mandato constituyente número 8 (...).
- 4) Idénticamente sírvase disponer al demandado que cumpla con la afiliación al INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL; IESS, desde mi primer día de trabajo; esto es, a partir de 25 de mayo de 1998 en adelante, que fue la fecha de suscripción del primer contrato, por supuesto con todos los efectos jurídicos sociales; con intereses, multas y demás recargos de ley.
- 5) Que con todos los efectos constitucionales que hago valer, se acepte, reconozca y pague LA ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL; ESPOL, en la interpuesta persona del Sr. Moisés Tacle G., los valores que he devengado hasta la presente fecha con todos los recargos de ley; incluidas las multas y las costas (...) sic.

Es necesario hacer notar que las pretensiones del demandante no son acogidas en su totalidad en la sentencia de primera instancia, pues no se ordena el pago de los valores reclamados por el actor, por lo que el presente análisis se centrará en verificar únicamente los puntos dispuestos por el juez *a quo* en la sentencia cuyo incumplimiento se demanda.

Con lo expuesto en el párrafo precedente, le corresponde a este Organismo Constitucional verificar si en efecto, existen circunstancias conducentes al incumplimiento de la sentencia materia de esta acción, ya que en la **demanda de incumplimiento de sentencia**, el legitimado activo señala las obligaciones a ser cumplidas por parte del rector de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), a saber:

1. Reintegre inmediatamente al accionante Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio, con la carga horaria docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela (entendiéndose que se refiere a la carga horaria).
2. Se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado con la supresión total de su carga horaria, esto es desde el 17 de octubre del 2008.
3. Cumpla con su afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, desde el primer día de trabajo que fue el 25 de mayo de 1998, con los intereses, multas y recargas

de ley, según las remuneraciones, honorarios o beneficios que hubiere percibido desde entonces; y promediándose el último año de sus ingresos para hacer las aportaciones que corresponden desde el 17 de octubre del 2008 a la fecha.

Para dilucidar si en efecto, existió incumplimiento de la sentencia constitucional, es necesario realizar algunas puntualizaciones para poder entender de mejor manera el caso sometido a estudio.

En primer lugar, debemos mencionar que las decisiones emitidas por los jueces, en este caso sentencia y auto, deben ser apreciadas en su integralidad, pues constituyen un conjunto sistémico, armónico, que conforman la parte resolutoria que debe contener la reparación. No puede entonces, considerarse en una sentencia a la parte decisoria de manera separada de la que la motiva, pues en ella se establecen los argumentos que determinan la decisión.

Ahora bien, una vez que se indicó que tanto la sentencia como el auto emitidos por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, deben ser entendidos como un todo, que no se puede considerar a las partes que la conforman como separadas, sino al contrario en su integralidad, en su conjunto, esta Corte procederá a verificar si en efecto se cumplió o no con la misma por parte de la autoridad requerida, esto es, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL).

En segundo lugar, especificar las características que debe contener una sentencia constitucional. En este punto, la doctrina ha determinado que las características que deben revestir a una sentencia constitucional son la de contener una determinación clara, asequible, real y posible de las obligaciones que deben ser cumplidas por las autoridades responsables de la vulneración de un derecho constitucional⁶.

La sentencia dictada por el juez Séptimo de lo Civil se enmarca en lo descrito en el párrafo precedente, por cuanto dispone de manera clara las obligaciones a cumplir por la institución accionada, tales como: reintegrarle en las mismas condiciones, afiliarle al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, reconocerle la calidad de empleado, obligaciones estas que comportan la realización de actividades tendientes a reparar la vulneración causada por la autoridad demandada, esto es, obligaciones de hacer –positivas– y por tanto, ejecutables para la parte requerida, mismas que se verificarán si fueron cumplidas o no.

⁶ Pfr. Daniel Uribe Terán, "Cumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales" en Juan Mosaña Pinto y Angélica Poma Velasco, *Aportes de Derecho Procesal Constitucional*, Tomo 2, Quito, Corte Constitucional para el periodo de transición, 2012, p. 258.

Caso N.º 0024-14-IS

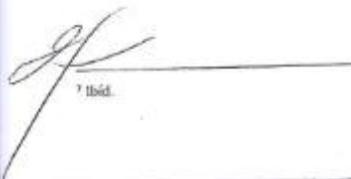
Finalmente, en tercer lugar, la naturaleza de la obligación; es decir, disponer si se trata de una obligación que implique la realización de ciertas actividades para lograr la reparación deseada (positiva) o caso contrario, abstenerse de cierta actividad para procurar la reparación o cesación del daño causado (negativa). Debe ser también clara, es decir, que no dé lugar a equívocos; precisa, en cuanto debe identificar completamente a la autoridad o institución sobre la cual recae el cumplimiento de la decisión, al igual que los términos, condiciones y alcance de dicha decisión.⁷

En el presente caso, nos encontramos frente a mandatos de posible cumplimiento ya que ninguno de sus *ítems* contraviene lo ordenado por la Constitución, ni conlleva un acto física o moralmente imposible, sino, al contrario, lo que busca es precisamente resarcir el daño ocasionado a consecuencia de la vulneración del derecho al trabajo, así como garantizar el respeto al ejercicio de ese derecho.

Una vez realizadas las puntualizaciones anotadas en los párrafos precedentes, esta Corte procederá a verificar el cumplimiento o no de la resolución demandada, para lo cual es pertinente revisar la documentación constante en los documentos de instancia, concretamente de la acción de protección N.º 09332-2014-4039 (0952-2008) tramitada en el Juzgado Séptimo de lo Civil del Guayas.

A fojas 173 del expediente de instancia, consta el oficio R-103 del 14 febrero de 2012, suscrito por el señor Moisés Tacle Galárraga, rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), dirigido a la señora Mariana Viteri de Montenegro, directora de la Unidad de Administración de Talento Humano de la ESPOL, mediante el cual dispuso que: "En atención al decreto expedido el 8 de febrero de 2012, a las 10:52, por el juez Temporal Séptimo de lo Civil y Mercantil de Guayaquil (...). Sírvese dejar sin efecto la supresión de la carga horaria que el Ing. Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio tenía hasta el 26 de septiembre del 2008 (...)".

Posterior a ello, el ingeniero Moisés Tacle, rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), informa al juez que a pesar de tratarse de un fallo de imposible ejecución, ha oficiado a la directora de la Unidad de Administración de Talento Humano de dicha institución, para que en atención al decreto del 08 de febrero de 2012, se deje sin efecto la supresión de la carga horaria.


⁷ *Ibid.*

El 10 de abril de 2012, mediante oficio R-206, comunica al ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio que ha dado cumplimiento a lo ordenado por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, en sujeción a la cual su nombre consta en la planificación de la Facultad de Ingeniería en Electricidad y Computación, el Primer Término del año 2012, que se inicia en el próximo mes de mayo del año en curso, en la materia Laboratorio de Electrónica A, en los paralelos 7 y 9 con 10 alumnos, cada uno; oficio que fue notificado en el casillero judicial N.º 1417 del abogado patrocinador del ingeniero Salvatierra.

A fojas 186 del expediente de instancia, consta un escrito del 18 de abril de 2012, en el que el demandante expresa su inconformidad con el oficio mencionado en el párrafo que antecede, suscrito por el ingeniero Moisés Tacle, rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), por cuanto considera que la sentencia de primera instancia no se está cumpliendo a cabalidad, sino al contrario se le siguen vulnerando sus derechos constitucionales, porque su reintegro no se está efectuando en las mismas condiciones anteriores, no se le ha afiliado al IESS, ni se le ha reconocido la calidad de empleado, por lo que reclama incluso que se le otorgue el respectivo nombramiento.

El 16 de mayo de 2012, mediante oficio IEL-SD-113-2012, suscrito por la ingeniera Sara Ríos Orellana, subdecana de la Facultad de Ingeniería en Electricidad y Computación, dirigido al doctor Eithel Armando Terán, asesor jurídico de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), hace conocer que: "(...) el ingeniero Salvatierra Villavicencio, fue planificado para el presente término académico (I.T. 2012/2013), en el Laboratorio de Electrónica A, paralelos 7 y 9 en el horario de 07h30 a 10h30 respectivamente, iniciando clases el 14 de mayo/2012 y hasta la presente fecha no se ha presentado a laborar".

De lo anotado se desprende que la autoridad llamada a dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia constitucional, esto es, el rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), no ha lo ha hecho, pues, si bien es cierto, existe la orden de reintegro del legitimado activo, mediante la suscripción del oficio R-103 del 14 febrero de 2012, lo que en nada garantiza que se haya materializado la misma, puesto que no se observa que el ingeniero Salvatierra se haya reintegrado conforme ordena la sentencia en su primer numeral; así como no existe certificado alguno que demuestre su afiliación al seguro social ni tampoco documento que justifique su calidad de empleado, sino que la institución accionada se ha limitado únicamente a suscribir oficios en donde dispone que se dé cumplimiento a lo ordenado por el juez, cabe aclarar que los mencionados documentos se refieren al

Caso N.º 0024-14-IS

reintegro, más de las otras obligaciones no existe ningún documento que demuestre que al menos en lo formal se ordenó cumplir lo dispuesto en la sentencia.

En cuanto a la orden del reintegro, la sentencia no señala la modalidad de contratación, solo dispone que se le reintegre con la carga horaria de docente normal en condiciones y circunstancias idénticas a las que mantenía antes de quitársela, puesto que ninguna sentencia puede ordenar a las partes a suscribir tal o cual contrato, sin que medie la voluntad de las partes.

En lo referente a la solicitud del legitimado activo de que se le otorgue el respectivo nombramiento, es menester hacer notar que la sentencia materia de esta acción, no ordena tal situación, por lo que la mencionada alegación carece de sustento legal y constitucional.

Al respecto, debemos anotar que desde la vigencia de la Constitución de Montecristi en el año 2008 y la promulgación de la Ley Orgánica del Servicio Público y su reglamento, los nombramientos se pueden otorgar, previo la concurrencia de ciertos presupuestos consagrados en el artículo 228 de la Constitución de la República⁸ y en el artículo 65 de la Ley Orgánica de Servicio Público⁹.

Sobre el asunto en cuestión, esta Magistratura Constitucional ya se ha pronunciado en la sentencia N.º 005-13-SIS-CC, expedida el 12 de noviembre de 2013, dentro del caso N.º 0043-12-IS, al manifestar que:

(...) La legitimada activa en su pretensión reclama a la autoridad demandada, se le otorgue la acción de personal, es decir se expida el nombramiento a su favor. Al respecto, cabe señalar que la sentencia materia de esta acción, no ordena tal situación, por tanto la alegación realizada por la accionante carece de sustento fáctico y normativo, toda vez que

⁸ Constitución de la República, Artículo 228.- Concurso de méritos y oposición.- El ingreso al sector público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizará mediante concurso de mérito y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores de elección popular y libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.

⁹ Ley Orgánica de Servicio Público, Artículo 65.- Del ingreso a un puesto público.- El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos.

El ingreso a un puesto público se realizará bajo los preceptos de justicia, transparencia y sin discriminación alguna. Respecto de la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad y de las comunidades, pueblos y nacionalidades, se aplicarán acciones afirmativas, el Ministerio de Relaciones Laborales implementará normas para facilitar su actividad laboral.

La calificación en los concursos de méritos y oposición debe hacerse con parámetros objetivos, y en ningún caso, las autoridades nominadoras podrán intervenir de manera directa, subjetiva o hacer uso de mecanismos discrecionales. Este tipo de irregularidades invalidarán los procesos de selección de personal

no existe una real conexión de la situación de la demandante con las normas constitucionales que exige la concurrencia de ciertos presupuestos.

(...) para el ingreso al sector público en forma permanente, se debe previamente haber ganado el concurso de oposición y mérito y no de otra forma. Por tanto constitucional y legalmente no se puede extender el nombramiento, cuando la situación jurídica de la servidora está supeditada a la figura jurídica de "ocasional", ni su constante renovación le otorga estabilidad en el sector público (...)¹⁰.

En tal sentido se colige que la autoridad demandada no ha dado fiel cumplimiento a lo ordenado en sentencia, configurándose por tanto un incumplimiento de una obligación clara, precisa y cierta ordenada en la decisión judicial o dicho de otro modo, estaríamos frente a un cumplimiento aparente o meramente formal de la misma, pero no material, lo que a la postre configuraría un incumplimiento¹¹.

Si bien es cierto que la parte accionada ha suscrito documentos en los que dispone se dé cumplimiento a lo ordenado en sentencia, su actuación se ha restringido a la realización de actos previos al mismo, tales como la suscripción de oficios, por parte del rector de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (cumplimiento formal), actos que no son conducentes a la reparación integral de los derechos vulnerados, ya en la práctica no se ven plasmados, por lo que la vulneración sigue existiendo.

Por lo expuesto, esta Corte evidencia que existe incumplimiento de la sentencia emitida dentro del caso N.º 0952-2008, el 01 de septiembre de 2009, por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas, pues, tanto el juez de ejecución como la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), no adoptaron las medidas necesarias para el efectivo cumplimiento de la misma. Consecuentemente tal inacción impidió la ejecución integral de la sentencia constitucional y por tanto, la reparación de los derechos reconocidos como vulnerados en la acción de protección.

III. DECISIÓN

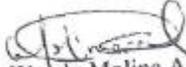
En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

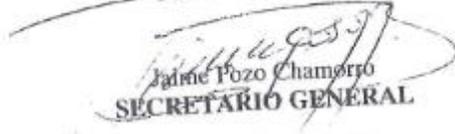
¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 005-13-SIS-CC, caso N.º 0043-12-AS, de 12 de noviembre de 2013.

¹¹ Ph. Daniel Uribe Truján, "Cumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales" en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*, Tomo II (Quito, Corte Constitucional para el período de transición, 2012) p. 262.

SENTENCIA

1. Declarar el incumplimiento de la sentencia del 01 de septiembre de 2009 a las 17h42 y del auto del 10 de enero de 2013 a las 13h37, expedidos por el juez Séptimo de lo Civil del Guayas.
2. Aceptar la acción de incumplimiento planteada.
3. En virtud de las atribuciones previstas en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador, se dispone que la Escuela Superior Politécnica del Litoral, a través del representante legal, reintegre al ingeniero Pablo Antonio Salvatierra Villavicencio a la cátedra en la Facultad de Ingeniería Electrónica y Comunicación con la misma carga horaria con la que se encontraba al momento de ser separado de dicho centro de estudios superiores.
4. Disponer que la Escuela Superior Politécnica del Litoral, a través del representante legal y las autoridades competentes, proceda a la afiliación del ingeniero Pablo Salvatierra Villavicencio al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, esto es, desde el 25 de mayo de 1998.
5. Disponer que al accionante se le reconozca la calidad de empleado desde que fue separado del centro de estudios superiores, esto es, desde el 17 de octubre de 2008. De conformidad con el artículo 228 de la Constitución de la República y la sentencia N.º 005-13-SIS-CC del 12 de noviembre de 2013, esta calidad tendrá vigencia hasta que la Escuela Superior Politécnica realice el respectivo concurso de méritos y oposición, donde el legitimado activo tendrá derecho a participar. De no participar o ganar el concurso referido, la relación de trabajo quedará terminada.
6. La Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) deberá informar a esta Corte sobre el cumplimiento de la presente sentencia, dentro del plazo de quince días contados a partir de la notificación, bajo las prevenciones establecidas en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.
7. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Wendy Molina Andrade
PRESIDENTA (E)


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Llor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia del juez Patricio Pazmiño Freire, en sesión del 21 de octubre del 2015. Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL


JPCH/monv

CASO Nro. 0024-14-IS

RAZÓN.- Siento por tal, que la Jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente Sentencia el día lunes 16 de noviembre del 2015, en calidad de Presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/LFJ

Anexo N° 3. Sentencia N° 017-15-SIS-CC dictada por la Corte Constitucional.

La secretaria general de la Corte Constitucional, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el 17 de febrero del año 2014, por parte del juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Santo Domingo, doctor Marco Vinicio Jirón Coronel, una acción de incumplimiento de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas el 3 de octubre de 2011 a las 15h48, por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo; acción de incumplimiento que es trasladada en razón a la demanda presentada por el señor Olivio Miguel Mera Vera; la sentencia a continuación:

Quito, D. M., 18 de marzo del 2015

SENTENCIA N.º 017-15-SIS-CC

CASO N.º 0008-14-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el 17 de febrero del año 2014, por parte del juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Santo Domingo, doctor Marco Vinicio Jirón Coronel, una acción de incumplimiento de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas el 3 de octubre del 2011 a las 15h48, por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo; acción de incumplimiento que es trasladada en razón a la demanda presentada por el señor Olivio Miguel Mera Vargas.

El 19 de febrero del 2014, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el secretario general de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del día 06 de marzo del 2014, le correspondió al juez constitucional, Fabián Marcelo Jaramillo Villa actuar como ponente del caso signado con el N.º 0008-14-IS.

Mediante memorando N.º 096-CCE-SG-SUS-2014 del 06 de marzo del 2014, el Dr. Jaime Pozo Chamorro, secretario general de la Corte Constitucional, remitió el expediente del caso N.º 0008-14-IS.

Con providencia del 16 de septiembre del 2014, el juez ponente, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, avocó conocimiento de la causa y determinó su competencia para

el conocimiento de la presente acción de incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales.

Sentencia cuyo cumplimiento se demanda

La sentencia emitida el 3 de octubre de 2011 a las 15:48, dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, la cual en su parte pertinente establece lo siguiente:

SALA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS.- Santo Domingo, a 03 de Octubre de 2011.- Las 15H48.- VISTOS (...) CUARTO.- Los derechos constitucionales deben aplicarse con PONDERACIÓN interpretando los principios de humanidad y de buen vivir a favor de los ecuatorianos que gozamos de este nuevo sistema constitucional y como jueces ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, La sala, acepta el recurso de apelación interpuesto por el accionante Olivio Miguel Mera Vargas, revoca la sentencia subida en grado y en consecuencia se ordena que el G.A.D., de Santo Domingo de los Tsáchilas permita el ingreso al predio municipal ubicado en el Km. 14 de la vía Quinde para continuar con sus labores hasta que concluya el ciclo y logre cosechar sus productos; de igual forma se dispone que se devuelvan inmediatamente las herramientas confiscadas al accionante. La ejecución de la sentencia se cumplirá hasta el 30 de enero del 2012. Ejecutoriada esta Sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional de conformidad con el numeral 1 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. NOTIFÍQUESE.

Fundamentos y pretensión de la demanda

Detalle y fundamento de la demanda

El señor Olivio Miguel Mera Vargas presentó ante la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Santo Domingo de los Tsáchilas, una acción de incumplimiento de sentencia en la que sus principales fundamentos fueron los siguientes:

La actuación de los legitimados pasivos como del Juzgado Segundo de la Niñez y Adolescencia y hoy Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Santo Domingo, deja en evidencia que a pesar de haberse declarado el 3 de octubre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, la violación de mis derechos fundamentales, se ha realizado una serie de actos y acciones encaminadas a dejarme en indefensión como señala el Art. 75 de la Constitución, ya que desde el 31 de octubre de 2011 a la fecha no se ejecutó integralmente la sentencia y se dejó de aplicar los medios adecuados para su cumplimiento.

Bajo los señalamientos que preceden, concurre ante usted, señor Juez y, al tenor de lo dispuesto en los Arts. 10, 86.4 y 436.9 de la Constitución; en consonancia con los Arts. 1, 6,

9 letra a); 10 (en lo pertinente) y 162 a 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y del Art. 84 del Reglamento de Sustanciación de Proceso de competencia de la Corte Constitucional, en salvaguarda de mis derechos presento ACCION DE INCUMPLIMIENTO a fin de que luego del trámite de rigor, la Corte Constitucional en sentencia declare el incumplimiento de la sentencia emitida el 3 de octubre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, adoptando las medidas necesarias para el cumplimiento de su fallo.

Contestación de la demanda

Argumentos de la parte accionada

Víctor Manuel Quirola Maldonado y Manuel Montoya Alvarado, alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas, respectivamente, en relación a la acción de incumplimiento de sentencia presentada por el señor Olivio Miguel Mera Vargas, manifestaron:

Que conforme el informe presentado por el Dr. Marco Vinicio Girón Coronel, Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Santo Domingo, autoridad encargada de la ejecución de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, documento que se refiere de manera cronológica y procesal el cabal cumplimiento de la resolución dictada y particularmente de la razón sentada por el Señor Secretario del Juzgado que consta de fojas 224 del expediente en la que certifica que los legitimados pasivos, en este caso el GAD de Santo Domingo hemos cumplido con lo ordenado por el superior.

Durante la Audiencia realizada el 6 de Octubre del 2014, a partir de las 10h00, el legitimado activo y accionante a través de su Abogado, de manera expresa reconoció que nuestra representada en ningún momento ha procedido a confiscar las herramientas o instrumentos de labranza del accionante, quien tampoco justificó legalmente durante la sustanciación de la Acción Ordinaria de Protección la preexistencia de dichos instrumentos. Si en cambio, de las distintas piezas procesales quedó demostrado que el Municipio permitió el ingreso del accionante para que este realice sus actividades agrícolas de acuerdo al Acta de Compromiso firmados por los sujetos de la relación procesal. Este documento, el Acta de Compromiso, es relevante porque demuestra que efectivamente de manera ordenada se cumplió con la sentencia.

El propio accionante reconoció que el inmueble donde se realizaba sus actividades es de propiedad del Municipio de Santo Domingo. La sentencia cuyo incumplimiento en la ejecución se alega no ha sido demostrada procesalmente, por el contrario existe la constancia documental del expediente que refleja la apertura, facilidades y acatamiento estricto a lo resuelto por los Señores Jueces que conocieron y resolvieron en segunda instancia la Acción Ordinaria de Protección propuesta por el accionante. Sin embargo, en el supuesto no consentido de que existiera duda al respecto, particularmente en lo que se refiere a las herramientas de labranza, el Juez encargado de la ejecución de la sentencia dispuso que a través de la Fiscalía de Santo Domingo se realice una investigación sobre estos hechos, cuyos resultados se conocerán oportunamente.

Audiencia

De la razón sentada por el Ab. Rodrigo Ugsha Cuyo, actuario del despacho del juez constitucional, Marcelo Jaramillo Villa, consta que el seis de octubre del año dos mil catorce a las 10:00, se llevó a cabo la audiencia pública dispuesta por el juez ponente de la causa, a la cual concurrieron los señores Olivio Mera Vargas (legitimado activo), en compañía de su abogado defensor, Dr. Oswaldo Andrade; el Dr. Víctor Hugo Olmedo, abogado patrocinador de los señores alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo (legitimados pasivos). No comparecieron a esta diligencia el juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Santo Domingo; los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ni el procurador general del Estado o su delegado, a pesar de la notificación previa, como consta en la razón sentada de notificación del auto mencionado.

El Dr. Oswaldo Andrade, en representación del señor Olivio Mera Vargas, manifestó que el 18 de julio del 2011 presentó una acción de protección, en razón de que se habían lesionado los derechos constitucionales de su representado, fundamentalmente los relacionados con el trabajo, ya que el señor Mera Vargas había sembrado y cultivado en un predio del Municipio de Santo Domingo de los Tsáchilas ubicado en el km 14 de la vía Quininde, por un lapso aproximado de dos años, esto con la autorización del Alcalde. Debido a un cambio de administración municipal, el señor Mera tuvo ciertos inconvenientes con funcionarios de esa entidad respecto del predio en el que había realizado sus cultivos, por lo que presentó acción de protección, en la que el juez de primer nivel determinó que no existieron derechos violentados por lo que se rechazó la misma. El accionante impugnó la decisión, y los miembros de la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo revocaron la sentencia, ordenando en lo principal que el Gobierno Autónomo Descentralizado permita el ingreso al predio municipal para que el señor Olivio Mera Vargas continúe con sus labores hasta que concluya el ciclo y logre cosechar sus productos; además, se dispuso que se devuelvan las herramientas confiscadas al accionante; determinaron que la ejecución de la sentencia debía cumplirse hasta el 30 de enero del 2012.

El Dr. Andrade señaló que los representantes del Municipio de Santo Domingo lograron que su cliente firme un acta de compromiso para justificar el supuesto cumplimiento de la sentencia; en esta acta se acordó que se le permitiría el ingreso al predio para cosechar los productos que tenía sembrados; sin embargo, el señor Mera Vargas ingresó al predio con el resguardo de la policía municipal, pero al no haberse dado mantenimiento, toda la cosecha fue inservible. Ante esto, su cliente solicitó al juez a cargo de la ejecución de la sentencia, una inspección

Caso N° 0008-14-IS

judicial para que él constate los hechos; el juez negó la solicitud, ya que los representantes del Municipio presentaron el acta suscrita, afirmando que la sentencia estaba cumplida, por lo que se presentaron una serie de impugnaciones. La Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo dispuso la entrega de las herramientas de labranza pero eso jamás sucedió. Es más, el juez, ante una de las alegaciones realizadas por el Municipio expuso que aquellas herramientas pudieron haber desaparecido, por lo que se dispuso que se inicien investigaciones a nivel de Fiscalía.

Por su parte, el Dr. Victor Hugo Olmedo, representante del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas, en su intervención manifestó que la resolución dictada por la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo revocó la sentencia de primera instancia y dispuso que se le permita ingresar al señor Olivio Mera Vargas a los predios municipales para continuar realizando las labores de labranza y cultivo y que se le entreguen unas herramientas que, según el accionante, le habían sido confiscadas por el Municipio.

Manifestó que para poder verificar el cumplimiento de la sentencia hay que revisar qué es lo que consta en el proceso; es por ello, que hizo una breve referencia a las providencias del juez de primer nivel, quien estaba a cargo de la ejecución de la misma, señalando que una de ellas manifiesta que se ha cumplido a cabalidad con lo dispuesto por la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo en lo que se refiere a que se continúe con las labores de cultivo en el predio municipal hasta el año 2012, ciclo durante el cual duran las cosechas. Además, hizo referencia a la providencia del 26 de septiembre del año 2012, en la que se establece que el Municipio ha cumplido con lo dispuesto por el juzgado, facilitando la movilización y el ingreso al accionante para que retire las herramientas donde afirmaba las había dejado.

Señala también que fue el accionante quien alegó que se le había confiscado unas herramientas y exigió que le sean entregadas; sin embargo, procesalmente no existe ninguna constancia de la existencia de estas, como tampoco existe una disposición administrativa de parte del Municipio, ni constancia procesal de que hayan sido confiscadas. Por lo tanto, manifiesta que la resolución dictada por la Corte Provincial de Justicia se vuelve inejecutable, porque jamás se probó la existencia de las herramientas ni se justificó su preexistencia ni su titularidad, por lo que el Municipio mal podría comprar herramientas para devolverle al señor Mera. Por lo expuesto, afirma que el juez, en su momento, dispuso que se remita el expediente a la Fiscalía Provincial para que se realicen las investigaciones en lo que tiene que ver con la existencia o eventual confiscación de esas herramientas. Sobre la base de lo señalado, el Dr. Olmedo manifiesta que el

Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo cumplió con lo que dispuso la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo en su momento.

Posteriormente, el abogado del accionante manifestó que la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo dispuso que se entreguen inmediatamente las herramientas; afirma además que su cliente probó, dentro de la acción de protección, la preexistencia y titularidad de ellas y que no le permitieron retirarlas una vez que la policía municipal tomó control del predio. Además señaló que en la pretensión de la acción de protección solicitó la devolución de bombas de fumigar, azadones, tanques reservorios de agua, picos, palas fungicidas y herbicidas, por lo que la sentencia de la Corte Provincial hace referencia a ellas, y para demostrarlo constan las facturas correspondientes. Señala que mediante una diligencia preparatoria que se la hizo con un perito, se pudo determinar que la pérdida de la cosecha fue de veinte y ocho mil dólares.

Por su parte, el Dr. Víctor Hugo Olmedo manifestó que el accionante firmó un acta de compromiso en la que se establecieron los parámetros de cumplimiento de la sentencia, y en ningún lugar de este acuerdo se mencionaron las herramientas a las que se hacen referencia en la audiencia; es en esa acta en la que se estableció un mecanismo periódico para que el señor Mera Vargas ingrese a los predios municipales y continúe con sus cultivos para su posterior cosecha. Sostiene que en lo que se refiere a la cosecha y producción de malanga y yuca, el señor Mera Vargas la sacó en su propio transporte, situación que fue comprobada por la autoridad municipal, como también a través de verificaciones judiciales. Señala además que una parte de la sentencia es inejecutable, por lo que debe ser la Fiscalía la que se encargue de ello, ya que en el expediente no hay constancia procesal de la preexistencia de ninguna herramienta, motivo por el que solicita que se desestime la acción planteada al haberse cumplido la sentencia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para interponer la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional, en virtud del artículo 439 de la Constitución de la República, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano, individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

Un Estado constitucional se caracteriza por contar con mecanismos claros de protección y garantía de derechos; ello implica también, necesariamente, contar con mecanismos para garantizar el cumplimiento y respeto de las decisiones adoptadas en materia constitucional. Con este fin, la Constitución de la República, en el artículo 436 numeral 9, ha determinado que la Corte Constitucional es competente para verificar el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales y, por consiguiente, tiene la potestad de conocer y sancionar los casos de incumplimiento. Así, esta acción constitucional cumple una doble función: por una parte garantiza un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales por medio de la ejecución de la sentencia, y por otra parte, da primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución de la República.

La acción de incumplimiento de sentencia o dictámenes constitucionales no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que constituye un verdadero derecho de todas las personas para acceder a una protección judicial, real y efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de indefensión para los afectados. A partir de esta necesidad, el constituyente ecuatoriano ha incorporado esta garantía con el fin de dotar de eficacia a las sentencias y dictámenes constitucionales. De este modo, los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando se haya cumplido con todos los actos que se ha dispuesto en ella y se ha llevado a cabo la reparación integral de los derechos vulnerados, tarea que además le corresponde a la Corte vigilar, conforme sus atribuciones.

La Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia N.º 001-13-SIS-CC, ha señalado que:

El alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado¹.

Determinación del problema jurídico

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente, sobre la base del siguiente problema jurídico:

¿Existe incumplimiento de la sentencia emitida el 03 de octubre de 2011 por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo?

Resolución del problema jurídico

¿Existe incumplimiento de la sentencia emitida el 03 de octubre de 2011 por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo

La Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas consideró en su sentencia que:

La doctrina sobre derechos humanos considera los derechos fundamentales como aquellos que son consustanciales con la existencia del ser humano y sus libertades básicas, como la vida y la propiedad. Estos derechos fundamentales tienen una identidad esencial que se encuentra en su reconocimiento constitucional, por estar garantizado el derecho al trabajo en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 23. En nuestra constitución en el artículo 10 se enuncia la universalidad de los derechos fundamentales, la misma que abarca a todas las personas que se encuentran bajo la vinculación de la Constitución, entre esos derechos tenemos el Derecho al Trabajo establecido en el Art. 325 de la misma Constitución y sus principios que se sustentan en que los mismos son irrenunciables e intangibles, en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales se aplicaran (sic) en el sentido más favorable al trabajador, y especialmente a que todo trabajo se tendrá igual remuneración.

¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Constitucional N.º 001-13-SIS-CC, causa N.º 0015-12-IS.

Por lo que resolvió:

Acepta el recurso de apelación interpuesto por el accionante Olivio Mera Vargas, revoca la sentencia subida en grado y en consecuencia se ordena que el G.A.D., de Santo Domingo de los Tsáchilas permita el ingreso al predio municipal ubicado en el Km 14 de la vía Quininde para continuar con sus labores hasta que concluya el ciclo y logre cosechar sus productos; de igual forma se dispone que se devuelvan inmediatamente las herramientas confiscadas al accionante. La ejecución de la sentencia se cumplirá hasta el 30 de enero del 2012.

De modo que la Sala de la Corte Provincial de Justicia, al aceptar la acción presentada por el señor Mera Vargas, como medida de reparación integral de los derechos constitucionales del accionante, dispuso el ingreso al predio municipal para que continúe con las labores agrícolas que había estado realizando, con el objetivo de que cultive sus productos y los coseche en un plazo determinado, además de ordenar que se le entreguen inmediatamente las herramientas de su propiedad.

Del análisis del caso, a fojas 190 del segundo cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200 se evidencia que el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Santo Domingo, con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en la sentencia, suscribió un acta de compromiso con el señor Olivio Miguel Mera Vargas, el 19 de octubre del 2011, en la que se autoriza el ingreso al predio municipal ubicado en el km 14 de la vía Santo Domingo, para que se continúe con el mantenimiento de la cosecha de malanga. Dentro de esta acta se estableció como plazo para su cumplimiento hasta el 30 de enero del 2012; se señalaron los horarios para su entrada, así como la supervisión de cumplimiento a cargo de la Dirección Administrativa del Gobierno Autónomo Municipal.

Asimismo, a fojas 186 del segundo cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200, consta el memorando GADMSD-DSC-AL-0107-2011 del 7 de noviembre del 2011, suscrito por el señor Carlos A. Taipe Moreno, director de Seguridad Ciudadana, dirigido a la Ing. Verónica Zurita Castro, alcaldesa del cantón Santo Domingo, mediante el cual comunica que el señor Olivio Miguel Mera Vargas ha ingresado a los terrenos del GAD Municipal de Santo Domingo ubicados en la vía Quininde Km. 14, detallando la cantidad de sacos que el señor Mera Vargas extrajo del predio; se adjuntan fotografías que demuestran lo manifestado. Con ello, esta Corte estima que se cumplió con lo dispuesto por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, respecto del ingreso al predio con el fin de que el señor Mera Vargas continúe con las labores, hasta que se concluya el ciclo y se logre cosechar los productos.

Por otra parte, respecto a la devolución de las herramientas que presuntamente fueron confiscadas por el legitimado pasivo, de la revisión del expediente se ha

podido constatar que de fojas 60 a 72 del primer cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200, constan copias simples de facturas con las que el señor Mera Vargas habría justificado la propiedad y la preexistencia de las herramientas; además, a fojas 53 del mismo expediente, existe una declaración juramentada realizada por el accionante en la que se manifiesta:

E) que soy el legítimo propietario de los siguientes bienes muebles, utilizados en la siembra y mantenimiento de la MALANGA, tales como tres sacos de abono, denominado TRIPLE-15, cinco azadones, una pala de marca bellota, una cuchilla con cuela, dos bombas de fumigar, color azul, marca JACTO, dos tanques de 200 litros de agua cada uno, seis pomas de agua, todo esto valorado en (\$500,00) QUINIENTOS DOLARES AMERICANOS APROXIMADAMENTE.

Pese a las actuaciones judiciales realizadas por el juez de instancia, no se evidencia en el expediente que se haya cumplido lo dispuesto en sentencia por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas.

Por estas consideraciones, esta Corte considera que dado que la sentencia estableció que las herramientas que se reclamaron en la acción de protección y que constan detalladas en la declaración juramentada del señor Olivio Mera Vargas (fojas 53 del primer cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200) existían y eran de su propiedad, y que estas habían sido confiscadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo, ordenando por tanto su devolución, se ha podido comprobar que el legitimado pasivo no ha acatado lo dispuesto en la decisión de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, por lo que se verifica el incumplimiento parcial de dicha sentencia.

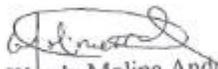
De lo expuesto, se concluye que la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas no ha sido cumplida íntegramente; en tal sentido, esta Corte considera que el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas debe proceder a la adquisición de nuevos insumos y herramientas con las especificaciones similares a los bienes contenidos en la declaración juramentada constante a foja 53 del primer cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200. El Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas deberá restituir estos bienes en el plazo máximo de 30 días, particular que será informado a esta Corte.

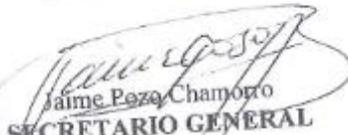
III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

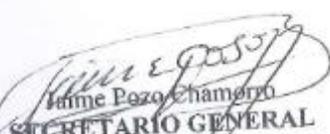
SENTENCIA

1. Declarar el incumplimiento parcial de la sentencia dictada el 3 de octubre del 2011, por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, en lo concerniente a la devolución inmediata de las herramientas confiscadas al accionante.
2. Aceptar la acción de incumplimiento planteada.
3. En virtud de las atribuciones previstas en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución, se dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas adquiera nuevos insumos y herramientas con las especificaciones similares a los bienes contenidos en la declaración juramentada constante a foja 53 del primer cuerpo de la causa N.º 23201-2014-0200 y entregue al señor Olivio Miguel Mera Vargas, en un plazo máximo de 30 días, particular que deberá ser informado a este Organismo.
4. Notifíquese, publíquese y archívese.


Wendy Molina Andrade
PRESIDENTA (e)


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos, de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, en sesión de 18 de marzo de 2015. Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

JPCH/mbm/cep

CASO Nro. 0008-14-IS

RAZÓN.- Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el día jueves 16 de abril del 2015, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/LFJ