



Universidad
Nacional
de Loja

Universidad Nacional de Loja

Unidad de Educación a Distancia

Maestría en Derecho Constitucional, con mención en Derechos Humanos

La acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia

Trabajo de Titulación previo a la obtención del título de Magíster en Derecho Constitucional con Mención en Derechos Humanos

AUTOR:

Abg. Santiago David Reyes Barahona

DIRECTOR:

Dr. Otto Garmalbin Montesinos Guarnizo PhD.

Loja – Ecuador

2023

Certificación

Loja, 18 de agosto de 2023

Dr. Otto Garmalbin Montesinos Guarnizo PhD.
DIRECTOR DE TRABAJO DE TITULACIÓN

CERTIFICO:

Que he revisado y orientado todo proceso de elaboración del Trabajo de Titulación denominado: **La acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia**, previo a la obtención del título de **Magíster en Derecho Constitucional con Mención en Derechos Humanos**, de la autoría del estudiante **Santiago David Reyes Barahona**, con **cédula de identidad Nro. 1104188287** una vez que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad Nacional de Loja, para el efecto, autorizo la presentación del mismo para su respectiva sustentación y defensa.

Dr. Otto Garmalbin Montesinos Guarnizo PhD.
DIRECTOR DE TRABAJO DE TITULACIÓN

Autoría

Yo, **Santiago David Reyes Barahona**, declaro ser autor del presente Trabajo de Titulación y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos, de posibles reclamos y acciones legales, por el contenido del mismo. Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi Trabajo de Titulación, en el Repositorio Digital Institucional - Biblioteca Virtual.

Firma:

Cédula de Identidad: 110418828-7

Fecha: 07 de septiembre de 2023

Correo electrónico: santiago.reyes@unl.edu.ec

Teléfono: 0993236792

Carta de autorización por parte del autor, para consulta, reproducción parcial o total, y publicación electrónica de texto completo, del Trabajo de Titulación.

Yo, **Santiago David Reyes Barahona**, declaro ser la autor del Trabajo de Titulación denominado: **La acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia**, como requisito para optar el título de **Magister en Derecho Constitucional con Mención en Derechos Humanos**, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, para que con fines académicos, muestre la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido en el Repositorio Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, en las redes de información del país y del exterior con las cuales tenga convenido la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia del Trabajo de Titulación que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los siete días del mes de septiembre de dos mil veintitrés.

Firma:

Autor: Santiago David Reyes Barahona

Cédula de identidad: 110418828-7

Dirección: Urbanización Santa Rosa, Berlín y Paris.

Correo electrónico: santiago.reyes@unl.edu.ec

Teléfono: 0993236792-072610385

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director del Trabajo de Titulación: Dr. Otto Garmalbin Montesinos Guarnizo PhD.

Dedicatoria

Con especial consideración, dedico el presente Trabajo de Titulación a mis padres, por su amor incondicional y apoyo constante. A mi sobrina Doménica, quien a diario me demuestra lo fuertes que podemos ser ante la adversidad. A mi esposa e hijos, por la comprensión y amor entregados en los momentos difíciles. Con infinito amor a Dios, por la sabiduría, salud y amor concedidos a lo largo de nuestra vida.

Santiago David Reyes Barahona

Agradecimiento

Agradezco a mis padres, por ese ejemplo de vida entregado, por el apoyo y amor incondicional, para poder cumplir todos logros personales y académicos obtenidos a lo largo de mi vida.

A mi esposa e hijos, por ser el pilar fundamental sobre el cual se asienta mi vida y por el sacrificio entregado en esta etapa de estudios, al dejar de lado espacios de esparcimiento y juego para permitirme cumplir con las exigencias académicas.

Mi agradecimiento sincero, al Dr. Otto Garmalbin Montesinos Guarnizo PhD., por el tiempo entregado a la supervisión del presente Trabajo de Titulación y de forma especial a mi querida Alma Mater Loja, que por segunda ocasión me recibió en su seno y me permitió cristalizar este sueño.

Santiago David Reyes Barahona

Índice de contenidos

Portada.....	i
Certificación	ii
Autoría	iii
Carta de autorización	iv
Dedicatoria.....	v
Agradecimiento	vi
Índice de contenidos.....	vii
Índice de anexos.....	vii
1. Título	1
2. Resumen	2
2.1. Abstract.....	3
3. Introducción	4
4. Marco teórico.....	6
4.1. Breve sinopsis de la Acción de Protección.....	6
4.2. La acción de protección en la actualidad.....	7
4.3. Alcance y eficacia de la sentencia	8
4.4. La sentencia como medida de reparación y protección	10
5. Metodología	13
6. Resultados	14
7. Discusión	15
8. Conclusiones	18
9. Recomendaciones	19
10. Bibliografía	20
11. Anexos	22
Índice de anexos:	
Anexo 1. Certificación de traducción del resumen.....	22

1. Título

La acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia

2. Resumen

El texto destaca la importancia de la Constitución de la República del Ecuador y su enfoque en ser un Estado constitucional de derechos y justicia, así como el hecho de que las garantías jurisdiccionales son fundamentales para asegurar la protección de los derechos constitucionales, analizando mecanismos jurídicos idóneos para lograr acceder al sistema jurisdiccional y lograr de estos la protección demandada.

Se hace referencia específica a la garantía jurisdiccional de la Acción de Protección, que es ampliamente utilizada en la actualidad, pero que enfrenta problemas de cumplimiento e ineficacia en su ejecución. Esto se debe a que, en la práctica, la sentencia favorable de primera instancia no se ejecuta de manera inmediata, sino que se espera la confirmación o revocación en segunda instancia, lo que prolonga la vulneración de los derechos constitucionales.

La investigación analiza, si la falta de cumplimiento e ineficacia de la sentencia de primera instancia extiende la vulneración del derecho constitucional demandado y si dicha sentencia representa una medida de reparación y protección de los derechos constitucionales, buscando exponer la problemática que enfrentan los accionantes al intentar hacer efectiva la protección de sus derechos fundamentales, especialmente frente al Estado.

El presente informe logró establecer un estudio jurídico y doctrinario del alcance y la eficacia de la sentencia de primera instancia en la acción de protección, ya que a través de los métodos Análisis- síntesis; Histórico- lógico y Dogmático- jurídico, como también el método empírico, el análisis de documentos, nos permitirá expresar la necesidad de incorporar mecanismos jurídicos que permitan a la hora de obtener una sentencia favorable de primera instancia en la acción de protección, la tutela efectiva y protección jurídica del Estado frente a la vulneración del derecho incoado.

Palabras Claves: Protección de derechos, Sentencia, Proceso Constitucional, Derecho Constitucional.

2.1. Abstract

The text highlights the importance of the Constitution of the Republic of Ecuador and its focus on being a constitutional state of rights and justice, as well as the fact that jurisdictional guarantees are fundamental to ensuring the protection of constitutional rights, analyzing suitable legal mechanisms to access the judicial system and achieve the demanded protection.

Specific reference is made to the jurisdictional guarantee of the "Acción de Protección" (Protective Action), which is widely used today but faces issues of compliance and inefficiency in its execution. This is because, in practice, a favorable first-instance judgment is not immediately enforced, but rather confirmation or revocation at the second-instance level is awaited, prolonging the violation of constitutional rights.

The research examines whether the lack of compliance and inefficiency of the first-instance judgment extends the violation of the demanded constitutional right, and whether this judgment represents a measure of reparation and protection of constitutional rights, aiming to expose the issues that plaintiffs face when trying to enforce the protection of their fundamental rights, especially against the State.

This report has successfully undertaken a legal and doctrinal study of the scope and effectiveness of the first-instance judgment in the protective action. Through the methods of Analysis-synthesis, Historical-logical, and Dogmatic-legal, as well as empirical methods and document analysis, we are able to emphasize the need to incorporate legal mechanisms that, when obtaining a favorable first-instance judgment in the protective action, ensure effective legal protection by the State against the alleged violation of the right.

Key words: *Rights protection, Judgment, Constitutional process, Constitucional law.*

3. Introducción

La Carta Magna, ha establecido un ordenamiento jurídico basado en un principio general de ser un Estado constitucional de derechos y justicia, entendiendo que esto aproxima una idea a lo que los constituyentes querían para con Ecuador y su administración política, social y jurídica. Entonces, este resurgimiento por medio de la última y vigente Norma Suprema, permitió que se considere a este territorio como eminentemente garantista, y la forma de lograrlo era incluir entre sus garantías, a las jurisdiccionales, que no es otra cosa que la posibilidad de establecer recursos jurídicos y procedimentales, orientados a la defensa de los derechos constitucionales, los cuales están plenamente identificados en el texto constitucional.

De lo dicho, es importante el criterio de García y Treys (2021), quienes manifiestan: “para que sean efectivos los derechos, se requiere garantías, es decir, a un derecho que debe corresponder siempre la creación de una garantía adecuada, de lo contrario no tendrá existencia práctica” (p.460), entendiendo que en la proyección de la Constitución de la República del Ecuador, las garantías están creadas con el fin de utilizarlas en la forma que se prevé, pero más aún, cuando exista un acto vulnerador de un derecho constitucional, o varios de estos derechos.

En este sentido, se observa que las garantías jurisdiccionales como: la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y las medidas cautelares, son mecanismos jurídicos idóneos y justiciables, por medio de los cuales, se puede lograr acceder al sistema jurisdiccional y pedir al administrador de justicia, su debida tutela, resolución y ejecución; para esto, se sirve de una norma procesal constitucional como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En este texto, se analiza de manera concreta a la garantía jurisdiccional de la Acción de Protección, que hoy por hoy, es de amplio y profuso empleo, y que tiene además varios presupuestos que se manejan y tramitan en el momento mismo de su implementación, los cuales y con el fin de darle contenido a esta investigación, serán descritos en este documento, esbozando criterios y referencias, hasta el momento de centrar este proceso investigativo en la ejecución de la sentencia constitucional en primera instancia.

Esta situación, será abordada de manera concreta, ya que en la actualidad existe desidia e incumplimiento en lo dispuesto en la norma procesal constitucional, que dispone que la ejecución

de la sentencia, sea inmediata y celeridad desde la emisión del fallo en primera instancia, lo cual en la práctica sucumbe a una perpetuidad de mantener el derecho constitucional como trasgredido, hasta que se “confirme o revoque” esta decisión judicial en la segunda instancia, procedimiento que se lo tiene en la actualidad como una costumbre, ajena al ritualismo jurídico que debe dársele a la acción de protección en Ecuador.

Con lo aportado, es oportuno analizar, si: ¿La falta de cumplimiento e ineficacia de la sentencia favorable de primera instancia, en la acción de protección, extiende la vulneración del derecho constitucional del accionante?; para con ello y como objetivo general, determinar en primer momento el alcance y la eficacia de la sentencia emitida en primera instancia y en segundo momento, si aquella sentencia es una medida de reparación y protección de los derechos constitucionales.

Así, cuando los ciudadanos pretenden hacer exigibles los derechos fundamentales, generalmente frente al Estado y excepcionalmente frente a terceros, por medio de las herramientas constitucionales, es conocido el problema que enfrentan los accionantes para poder hacer efectiva la tutela del derecho vulnerado.

De lo dicho, esta investigación está dirigida a exponer una mirada crítica a esta situación que se da de manera frecuente en el procedimiento exclusivo de la acción de protección, lo cual significa que existe un trámite impropio y ajeno a lo que debería hacerse en el trato de las garantías jurisdiccionales, desnaturalizando como tal el fin celeridad y expedito que se debe dar a este procedimiento constitucional, cuando la ejecución y cumplimiento de sentencia, debe ser realizada inmediatamente desde que el fallo de primera instancia, sea favorable al legitimado activo de una causa.

4. Marco teórico

4.1. Breve sinopsis de la Acción de Protección.

Resulta indispensable conocer que, en todo Estado constitucional de derechos, existen mecanismos que pueden ser utilizados por la ciudadanía frente a una amenaza o vulneración de un derecho fundamental. Por ende, desde la concepción de la norma constitucional vigente, las garantías jurisdiccionales son las herramientas jurídicas de mayor preponderancia y trámite judicial en la actualidad. Aquello representa la importancia y validez de la presente investigación, por lo que corresponde adentrar los criterios y conceptos que son parte de esta demanda constitucional, basado en los siguientes aportes doctrinarios y estudiosos de esta posibilidad jurídica.

En un primer momento, y haciendo reminiscencia a la Constitución Política del Ecuador, del año 1998, la acción de amparo, estaba destinada a la protección judicial de los derechos constitucionales, ya que esencialmente disponía:

Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional (Constitución Política del Ecuador, art. 95).

Se evidencia una protección por medio de la Constitución de aquel entonces, respecto de los derechos fundamentales de los ciudadanos ecuatorianos, instituyendo a la acción de amparo como un mecanismo jurídico singular y concreto en el tema de protección judicial a derechos y garantías fundamentales.

Quintana (2016), menciona y aporta:

La acción de amparo se constituía como una garantía de naturaleza cautelar y no de conocimiento ni declarativa, pues su propósito era la tutela de derechos subjetivos constitucionales, tomando medidas provisionales de defensa de los mismos, pero sin resolver cuestiones de fondo de la causa ni declarar la existencia de aquellos (p. 65).

Asimismo, Uribe (2012), profundiza esta explicación, cuando dice:

Cabe recordar que una de las principales características de esta acción era justamente la de ser cautelar, es decir, precaver o evitar la consumación de un daño grave e inminente debido a la acción u omisión de una autoridad pública, sin pronunciarse respecto del fondo del asunto planteado (p. 84).

Las referencias en comento, revelan una acción de amparo timorata y tenue ante un problema que se radicaba en la debida vigencia de los derechos constitucionales, asumiendo que la vía judicial constitucional, no generaba aún la protección directa, eficaz, expedita y contundente que, con los años posteriores se generaría por medio de una nueva emisión de la Constitución contemporánea.

Básicamente, al existir la acción de amparo, existía la protección jurisdiccional de derechos constitucionales, pero conforme se aprecia, sino existía una revisión del fondo de la misma, la vulneración permanecía latente, porque en realidad una cautelaridad, no solucionaba el evento de la trasgresión de derechos que existía en la persona.

Como puede observarse, la falta de efectividad de la acción de protección es una herencia del modelo inicial (acción de amparo), pues “las resoluciones no tenían vías efectivas de ejecución” (Cordero y Yépez, 2015, pág. 79), lo que limitaba para ese entonces como ahora, la protección del derecho reclamado.

4.2. La acción de protección en la actualidad.

Con base a la sinopsis supra, tuvieron que pasar 10 años para que se “incopo[re] una serie de mecanismos o instrumentos que permiten evitar la vulneración de los derechos antes de que esta se produzca, o mitigar o reparar las violaciones cuando estas ya han producido un daño” (Montaña, 2012, p. 103), esto hablando de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, la cual agregó la figura de la Acción de Protección, que en su contenido establece:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales (...) (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 88).

Esta amplitud de la norma constitucional, engendrada en el año 2008, dio a las garantías jurisdiccionales una amplitud y presencia absoluta en el sistema judicial ecuatoriano, entre las que se incluye presupuestos como quién y cuándo la puede proponer, la argumentación jurídica y

fáctica, y un apartado especial que merece la denominada reparación integral (Ávila Santamaría, 2012).

Entonces este aspecto, tiene una presencia indómita hasta la actualidad, ya que desde el año 2008 en que se vio nacer a la acción de protección en nuestra Constitución de la República del Ecuador en adelante CRE, se consideró necesario además darle un espacio al procedimiento propio y específico que merecían estas demandas, considerando el fin para las que se crearon, que como hemos adelantado es la protección eficaz e inmediata de los derechos fundamentales.

Con este objetivo, para el año 2009, se emite la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en adelante (LOGJCC) “en la que, como su mismo nombre indica se reúnen todos aquellos procedimientos jurisdiccionales considerados como “constitucionales” (Storini & Guerra, 2018, p. 106); y en el ámbito de la Acción de Protección, reza:

(...) tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena (LOGJCC, art. 39).

En este contexto, al hablar de la CRE, la LOGJCC y la Acción de Protección, podemos ver sin reparos, que existe un soporte legal de gran presencia en ámbito constitucional-procedimental, que sirve para acceder al sistema jurisdiccional ecuatoriano, y presentar una demanda constitucional que sirva para proteger y defender nuestros derechos. Entonces, las características de ser inmediata y eficaz, dan ese contenido que garantizan *in extensu* su eficiencia ya que: “Uno de los elementos que aseguran su inmediatez reside en la celeridad con la que se tramita un proceso de acción de protección ante los estrados judiciales” (Storini y Navas, 2013, p. 84).

4.3. Alcance y eficacia de la sentencia

La Corte Constitucional del Ecuador (2013), ha manifestado en la sentencia N° 016-13-SEP-CC:

(...) la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifique una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales (pág. 18)

Consecuentemente, el alcance de la sentencia emitida en la acción de protección, abarca una amplia gama de presupuestos, que permiten no solo la declaratoria de una vulneración a un derecho constitucional, sino, una reparación a tal perpetración, por medio de la emisión de la sentencia del juez conecedor de la causa, quien ha de ponderar en su fallo la “premura en la reparación integral a un derecho constitucional vulnerado” (Contento, 2013, pág. 18).

En base al espíritu jurídico de la creación de esta figura, debemos comprender que “hay que considerar a la acción de protección (AP) como el instrumento primordial de cumplimiento de esta finalidad garantista del Estado” (Storini & Guerra, 2021, pág. 9), lo que se traduce en el fin de la concepción propia de Estado.

Para Storini & Navas (2013), el alcance más profundo de la tutela de derechos fundamentales, va más allá de la declaración de la vulneración (pág. 73), entendiéndose que la sola declaración o reconocimiento de una transgresión, no podría concebirse como una tutela efectiva, si no existe el cumplimiento irrestricto y eficaz de aquel reconocimiento.

Para afianzar dicho presupuesto, la doctrina se ha manifestado sobre la necesidad de:

(...) buscar parámetros metodológicos que permitan analizar la eficacia, entendida como la idoneidad del diseño normativo para alcanzar el fin perseguido; la eficiencia, es decir, la adecuación de los medios para alcanzar el fin perseguido con el menor costo; y la efectividad, comprendida como la vinculación de los órganos jurisdiccionales y el cumplimiento por parte de los destinatarios de la acción de protección (Storini & Navas, 2013, pág. 12).

Con base en aquello, resulta indispensable comprender el concepto de eficacia, así, la Real Academia Española (2023), ha determinado como: “capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera” (s.p), lo que se traduce en el ámbito jurídico-constitucional, en la respuesta oportuna, que deben recibir los accionantes por parte de la administración de justicia, ante la perpetración de una violación a un derecho fundamental por parte del Estado, “con lo cual la acción de protección es la realización de un derecho constitucional/humano en sí mismo” (Corte Constitucional del Ecuador, 2016, párr. 30).

En ese orden de ideas, como parte de la eficacia en la protección de derechos fundamentales, la sentencia emitida desde la primera instancia, lleva intrínseco una naturaleza reparatoria de carácter material o inmaterial (Del Pozo Larrea, 2017, pág. 14), por lo tanto, el cumplimiento de la misma constituye per se una medida de reparación constitucional.

4.4. La sentencia como medida de reparación y protección

Frente a los presupuestos invocados, la Acción de Protección en la actualidad, se encuentra atravesando “grandes contradicciones en la práctica, poniendo en peligro la materialización del fin para el cual fue creada, esto es, el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución” (Trujillo, López & Aguirre, 2022, s.p), pues la decidía en el cumplimiento de sentencias de primera instancia, han dado paso a una desnaturalización de la esencia misma de la acción.

Con base en aquello, resulta destacable reconocer que:

conforme al mandato constitucional ecuatoriano, toda vulneración de derechos merece una reparación integral (...) por lo tanto se espera que la reparación de los daños causados consiga un sentido integral en función a la naturaleza interdependiente de los derechos constitucionales (Rojas Balanza, 2012, pág. 56)

Así pues, la reparación emitida dentro de una sentencia constitucional de primera instancia, representa para el accionante, el instrumento de protección y restitución entregados por la administración de Justicia, con miras a resarcir en algo el daño causado, lo que nos lleva a reflexionar, si la acción de protección y la sentencia emitida “permitieron alcanzar el fin propuesto, de reparar integralmente la vulneración de un derecho constitucional o si, por el contrario, no se consiguió su finalidad” (Carrión Durán, 2021, pág. 16).

Frente al precepto planteado, y bajo los presupuestos establecidos en la normativa procesal constitucional, así como en la propia Norma Suprema, respecto de la acción de protección en todo su contexto, surge la necesidad de comprender que “la jueza o juez tienen la facultad de tomar cualquier medida que fuere necesaria, incluso el uso de la fuerza pública, para garantizar el cumplimiento de una sentencia” (Ávila Santamaría, 2011, pág. 113), esto con el fin de garantizar una verdadera tutela judicial.

Es, por tanto, la reparación integral un mecanismo que potencializa la protección de los derechos, convirtiéndose en un principio del derecho (Torralburano, 2016, pág. 46), con aquello, al encontrarse esta reparación, en el minucioso análisis realizado por el juez y traducido en sentencia, esta última toma el valor de herramienta de protección de derechos.

En ese orden de ideas, la protección judicial que otorga la sentencia no solo que frena la vulneración del derecho fundamental, sino que previene que esta se prolongue por más tiempo, de

ahí que el incumplimiento de la sentencia de primera instancia permite la aparición de un contraste jurídico con la protección constitucional de derechos.

Al respecto el máximo órgano de interpretación constitucional, ha referido de forma taxativa que:

(...) la reparación integral en el ordenamiento ecuatoriano constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos (Corte Constitucional del Ecuador, 2013, pág. 24)

Los aportes jurídicos y doctrinarios sucumben al momento que, en la realidad procesal, una vez que el juez ha formado su criterio y emite su resolución reducida ha escrito, el objeto de la acción de protección, de otorgar el amparo directo y eficaz de los derechos, se desnaturaliza, pues, las entidades o personas particulares accionadas, al obtener una primera sentencia que contravenga sus intereses, acceden al derecho de doble instancia, periodo en el cual no se ejecuta y cumple lo dispuesto en esa primera disposición, prologando con aquel actuar la vulneración del derecho.

Así entonces, es esa prolongación de tiempo la que extiende la vulneración del derecho, esto a pesar de que la LOGJCC ha previsto con claridad meridiana que la interposición del recurso por parte de la entidad o persona accionada, no suspende la ejecución de lo dispuesto en ese primer fallo, refiriendo taxativamente: “(...) la interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada” (LOGJCC, art. 24).

No obstante, ante el suceso descrito, la CRE y la LOGJCC se han permitido introducir parámetros normativos, a nuestro entender insuficientes ante la realidad planteada, encontrándonos textualmente, como una disposición que rige a las garantías jurisdiccionales, la establecida en su numeral cuarto, que refiere:

Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley. (CRE, art. 86 núm. 4)

Por su parte, la Ley procedimental constitucional para garantizar la efectividad constitucional propia de las garantías jurisdiccionales ha previsto: “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” (LOGJCC, art. 162), reconociendo como principal y único efecto de dicha sentencia en esta materia, el inmediato cumplimiento, sin que para ello afecte la interposición de algunos de los recursos.

Asimismo, se ha previsto, como herramienta jurídica, que garantice el cumplimiento de los fallos, el que ordena que: “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” (LOGJCC, art. 163).

Destacable resulta entonces, analizar que el precepto supra, no permite con claridad determinar, si la acción de incumplimiento cabe con el fallo de primera instancia, cuando el mismo, fue objeto de la interposición del recurso de apelación por parte del accionado.

En la realidad procesal, se evidencia que el principio de cumplimiento obligatorio e inmediato con el que cuentan las garantías jurisdiccionales, se ve desconocido ante la falta de un proceso claro que permita dar cumplimiento a lo establecido en la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales.

Con base en todo lo aportado, es necesario cuestionarse, qué derecho debe prevalecer, el del acceso a una doble instancia en espera de una resolución que pudiera o no favorecerle al recurrente o el derecho ya reconocido judicialmente con protección constitucional.

Aquella interrogante, ninguna normativa infra constitucional la ha resuelto, pues es evidente, en la realidad procesal, lejos de la propia supremacía constitucional y todo el conglomerado jurisprudencial y doctrinario, que la protección inmediata y eficaz por parte de la Administración de Justicia es efímera.

5. Metodología

La investigación aplicada se realizó mediante un enfoque cualitativo porque básicamente es una revisión sistemática de la teoría acerca de la acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia. Por el alcance es de tipo descriptiva porque caracteriza la situación problemática de la ineficacia de la sentencia favorable de primera instancia emitida dentro de la acción de protección, analizando los diferentes criterios expuestos por doctrinarios relativos al tema.

Por el propósito externo es de tipo aplicada ya que persigue la propuesta de lineamientos básicos para una adecuada protección jurídica del derecho demandado en la acción de protección. Evidentemente confiere a los juzgadores constitucionales, operadores del Derecho, docentes, estudiantes universitarios, doctrinarios, tratadistas de información, teórica basta y actualizada sobre el tema de investigación.

Los métodos del orden teórico que se utilizan son:

Análisis- síntesis: Se revisó la literatura jurídica sobre el tema, de tipo doctrinal, normativa o jurisprudencia y a partir de una profunda comprensión de principios, conceptos y propuesta se sintetiza y se incluye en los resultados.

Histórico- lógico: Se revisó la evolución histórica de la acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia como medio protección de derechos, partiendo desde lo constitucional hasta la normativa especial y con la lógica jurídica se hizo el abordaje de esta en Ecuador.

Dogmático- jurídico: Se trajo desde la doctrina y la jurisprudencia el análisis de la institución temática hacia la comprensión de la normativa especial ecuatoriana.

Se aplicó como método empírico el análisis de documentos. Para ello se incluyó la revisión textos de los últimos cinco años que abordan directamente los efectos jurídicos que genera la sentencia favorable emitida en primera instancia en una acción de protección. Se revisaron documentos publicados en base de datos de alto impacto mundial (Scopus, Scielo, Redalyc). Se consultaron artículos científicos, tesis de doctorado, ponencias presentadas en congresos internacionales y libros. Todo ello para una revisión integral de la acción de protección y el alcance que la sentencia de primera instancia, como medio de protección de derechos fundamentales.

6. Resultados

Con el desarrollo del trabajo investigativo, nos permitió evidenciar la inexistencia de una normativa jurídica infra constitucional, que permita aplicar de manera eficiente los preceptos constitucionales en protección de derechos, apegados a las realidades cotidianas y procesales.

Los contenidos doctrinarios y jurisprudenciales, en torno a la aplicación inmediata de la acción de protección, en la práctica son inobservados, no solo por los operadores de justicia, sino por los propios profesionales del derecho que, amparados en el acceso a la doble instancia, se convierten en cómplices silencios del detrimento continuo del derecho constitucional, desconceptualizando la teoría de un Estado garantista.

La falta de juzgados especializados en materia constitucional, constituye uno de los principales factores, para que los jueces especializados en otra rama del derecho, con la carga procesal propia de su materia, no brinden a los procesos constitucionales la celeridad y eficacia que por mandato constitucional estos deben gozar.

La falta de cumplimiento de la sentencia de primera instancia, se convierte en el principal factor de ineficacia de la acción de protección y por ende de la concepción propia de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, así como de la obligación del Estado de tutelar los derechos fundamentales.

El no contar con herramientas jurídicas apropiadas para garantizar *ipso facto* el cumplimiento de la sentencia de primera instancia, extiende la vulneración de los derechos fundamentales, a vista y paciencia de la normativa constitucional y de quienes están llamados la tutelar por mandato legal los derechos fundamentales.

7. Discusión

Las referencias aportadas *ut supra*, han dejado claro que los presupuestos constitucionales y legales están encaminados a la protección inmediata y eficaz de los derechos considerados como fundamentales. Así se puede valorar los criterios, investigaciones y posturas que tienen que ver con la necesidad de contar con mecanismos idóneos que permitan afrontar el problema de la efectividad de la sentencia emitida en primera instancia, dentro de la acción de protección.

Enfatizando en este punto, Storini y Navas (2013) menciona que:

La efectividad es crucial a la hora de la protección urgente y sumaria de los derechos a través de medidas jurisdiccionales tales como la acción de protección.

Para poder medir la eficacia y la efectividad de la acción de protección habrá, por tanto, que entrar a analizar los elementos que configuran el derecho a la tutela judicial efectiva, y que será estos elementos que deberán ser tomado en consideración como parámetros del estudio cuantitativo y cualitativo que servirá de base para la apreciación del cumplimiento por parte de la acción de protección de las finalidades a ella encargadas por el constituyente (p. 84).

De este modo, la normativa procesal constitucional, al regirse a las reglas de eficacia y rapidez con las que cuentan las garantías jurisdiccionales y en este caso la acción de protección, debe contener obligatoriamente un apartado que permita al accionado en la causa constitucional, acceder a una verdadera tutela de su derecho.

Con base en aquello, Quintana (2022), aporta:

No solo que existe prohibición y expresa de incumplir un fallo emitido dentro de un proceso constitucional, sino que, además la Corte Constitucional ha resuelto que los derechos a la defensa y a la tutela judicial efectiva se hacen visibles cuando el proceso constitucional, luego de resuelto, es cumplido a plenitud considerando el incumplimiento una afectación directa al ejercicio de tales derechos (p. 87).

Acto seguido, debemos considerar entonces, si la sentencia favorable emitida en la primera instancia en una acción de protección, es una herramienta idónea para proteger derechos constitucionales, para lo cual, a la luz del Máximo Órgano de Interpretación, manifiesta:

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",

abarcando también el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Lo contrario supone la negación misma de este derecho.

Los procesos constitucionales tienen una doble perspectiva: una subjetiva brindando una protección de derechos constitucionales; y, otra objetiva, en la medida en que los procesos constitucionales constituyen una defensa de la supremacía normativa de la Constitución. En relación con el caso que nos ocupa, El Estado cumple con su función de proteger los derechos de las personas, deber primordial del Estado. La Corte Constitucional no solo llega a desvirtuar los posibles obstáculos en un inicio, sino también los posteriores, aquellos presentados por un desacato, un desafío (Corte Constitucional para el periodo de transición, 2009, pág. 8)

Para profundizar lo aportado, el que se considere a la ejecución de la sentencia como parte integrante del derecho, nos invita a reflexionar sobre la importancia de contar con herramienta jurídicas, adecuadas a la realidad procesal que se tienen en torno al efectivo cumplimiento de la tutela de derechos por parte de la Administración de Justicia, sucumbiendo a parámetros legales idóneos en aquel objetivo.

Con base en aquello, la doctrina con mucho acierto ha manifestado:

En un Estado de derechos y justicia, y desde un enfoque garantista, debería asumirse que la tutela judicial efectiva como derecho constitucional, comprende el derecho de acceso a los órganos de justicia, el derecho de acción, el derecho de contradicción o derecho a la defensa, el derecho al debido proceso mediante la constitucionalización del mismo para que guarde armonía con el tipo de Estado, y fundamentalmente el derecho a que lo decidido tenga efectividad y eficacia (Storini y Navas, 2013, p. 62).

Resulta importante destacar, “que la naturaleza jurídica de la acción de protección consiste en un mecanismo exclusivo de protección del componente constitucional de los derechos reconocidos a una persona” (La acción de protección: ¿Una vía idónea para tutelar derechos constitucionales?, 2019, pág. 166), lo que nos permite insistir en que el proceso constitucional de la acción de protección, no concluye con la emisión del fallo, sino con la ejecución de lo dispuesto en el mismo.

Asimismo, se debe considerar la existencia de una herramienta efectiva que vaya de la mano con el avance y desarrollo jurisprudencial del derecho Constitucional, en torno al cumplimiento de las sentencias, dictadas en garantías jurisdiccionales en general, prestando especial atención a

la sentencia de primera instancia, que por el lado de protección eficaz de la acción, concede el reconocimiento de una violación a un derecho fundamental y con ello una reparación en primera instancia y por el otro se permite la perpetración de la vulneración, con el “derecho” que le asiste al accionado de la doble instancia, debiendo modular de forma efectiva el cumplimiento en pro de la protección suprema.

De lo dicho, el presente aporte investigativo es parte del acervo de publicaciones y textos que existen en torno a la acción de protección y la ejecución de las sentencias emitidas en esta garantía constitucional, de forma especial a la de primera instancias, pues de la concepción propia de la acción de protección, debe ser efectiva y eficaz desde el momento en que se reconoce la vulneración de derecho, de ahí que surge la imperiosa necesidad, de analizar de forma profusa una verdadera postura de protección y tutela efectiva de los derechos ya violentados.

8. Conclusiones

El aporte investigativo en el presente trabajo, nos ha permitido arribar a conclusiones concretas sobre el tema planteado, así:

La concepción propia de la acción de protección, la ha definido como un mecanismo que permite tutelar los derechos constitucionales de una persona en caso de que estos hayan sido vulnerados, de manera rápida y eficaz, lo que lleva intrínseco la obligación de los administradores de justicia, jueces constitucionales de primer nivel, de emitir, no solo la resolución en el caso planteado, sino, que la misma se cumpla desde el momento mismo de dictarse, pues, es en ese instante que se reconoce la transgresión a un derecho fundamental.

Para ello, la sentencia de primera instancia dentro de la acción de protección, tiene un alcance resolutivo específico en el caso concreto y puede ser impugnada en instancias superiores, lo cual, en base a la norma procesal constitucional, no debería afectar su efectividad y cumplimiento inmediato, de ahí que la eficacia de la sentencia, dependerá de si se cumplen las medidas de reparación ordenadas por el juez y de la voluntad de las partes involucradas en acatar la decisión judicial.

La sentencia busca proteger y reparar los derechos constitucionales vulnerados en el caso concreto, por lo que depender de la voluntad en este caso, de la persona o entidad accionada, desnaturaliza el fin de la acción de protección y atenta gravemente a la seguridad jurídica y al goce de una verdadera tutela judicial efectiva.

Finalmente, el aporte investigativo realizado, nos conduce a la creación normativa infraconstitucional que permita a los ciudadanos, objetos de vulneraciones constitucionales, gozar de la protección y restitución de sus derechos, desde el momento mismo de que el Juez de primera instancia ha reconocido dicha vulneración, garantizando con ello el efectivo goce del Estado garantista proclamado en la Constitución del 2008, sin distar de la realidad procesal que en la actualidad no permite observar ese goce en el caso planteado en el presente trabajo.

9. Recomendaciones

Es necesario incentivar con la academia y los actores judiciales en todos sus niveles, la investigación y el debate, sobre el objeto y alcance de las garantías jurisdiccionales, en especial de la acción de protección, aquello permitirá generar propuestas y reflexiones encaminadas a mejorar el marco normativo infra constitucional, así como la práctica judicial.

Constituye, de primordial importancia, la introducción de una reforma en la normativa procesal constitucional, que permita a quienes se haya vulnerado sus derechos fundamentales, contar con un mejor marco normativo que se traduzca en el efectivo goce y restitución de los derechos protegidos por el Estado.

La creación normativa deberá estar encaminada a definir los procesos a seguir por parte de los operadores de justicia constitucional, para perseguir el fiel cumplimiento de las sentencias de primera instancia, desde el momento mismo de su emisión, dotando de mecanismos judiciales idóneos y aplicables que garanticen la tutela estatal y sancione la prolongación de la vulneración al derecho demandado.

El impulso de programas de capacitación y perfeccionamiento de conocimientos en materia constitucional y protección de derechos fundamentales, para los operadores de justicia, que sin ser especializados en materia constitucional, tiene el delicado deber de impartir justicia constitucional, les permitirá adquirir los conocimientos y habilidades necesarios a fin de mejorar la práctica judicial, de la mano de un mejor cuerpo normativo, que aumentará la efectividad en la protección de derechos constitucionales.

Las recomendaciones, finalmente, están encaminadas a mejorar los procesos constitucionales, de manera especial el de la acción de protección, que hoy por hoy es de amplio uso y demanda de la justicia constitucional, un mejor sistema de protección de derechos fundamentales.

10. Bibliografía

- Ávila Santamaría, R. (2011). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, IUS*. Obtenido de <https://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v5n27/v5n27a6.pdf>
- Carrión Durán , A. F. (2021). La acción de protección: un carácter residual o mecanismo óptimo para reparar vulneración de derechos. *Defensa y Justicia, Justicia y Uso de las Garantías Jurisdiccionales*. Obtenido de <http://www.defensayjusticia.gob.ec/wp-content/uploads/2021/12/REVISTA45-DEFENSA-Y-JUSTICIA.pdf>
- Claudia Storini & Marco Navas Alvear. (2013). La acción de Protección en Ecuador, Realidad jurídica y Social. *Nuevo Derecho Ecuatoriano 3. Corte Constitucional del Ecuador*. Obtenido de http://bivice.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/La_accion_de_proteccion_Ecuador_2013/La_accion_proteccion_Ecuador_2013.pdf
- Contento, M. I. (19 de Diciembre de 2013). Aspectos Generales de la Acción de Protección en Ecuador. *Axioma*. Obtenido de <http://axioma.pucesi.edu.ec/index.php/axioma/article/view/383/373>
- Corte Constitucional del Ecuador. (16 de mayo de 2013). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/52586c09-c0c8-4d4d-97ab-7e855d5481de/1000-12-ep-sen-lcca.pdf?guest=true>
- Corte Constitucional del Ecuador. (13 de junio de 2013). Obtenido de http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/5ec31b0a-1c0a-469b-8b81-60f869d33853/REL_SENTENCIA_004-13-SAN-CC.pdf
- Corte Constitucional del Ecuador. (22 de marzo de 2016). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/559dec35-c4d6-443f-843c-1e12c5f01ca4/SENTENCIA%20-%200530-10-JP.pdf>
- CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN. (19 de mayo de 2009). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/5c33cda7-64f9-4825-8e25-3b6de111836a/0003-08-IS-res.pdf>

- David Cordero Heredia, Nathaly Yépez Pulles. (2015). Manual (crítico)de Garantías Jurisdiccionales Constitucionales . 79. Quito , Ecuador . Obtenido de https://www.inredh.org/archivos/pdf/manual_tecnico_critico.pdf
- Del Pozo Larrea, S. F. (2017). *Las sentencias dictadas por lo jueces no especializados en materia constitucional*. Riobamba. Obtenido de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/4537/1/UNACH-EC-FCP-DER-2018-0002.pdf>
- Diccionario de Asilo. (21 de Mayo de 2023). <https://diccionario.cear-euskadi.org/seguridad-juridica/>. Obtenido de <https://diccionario.cear-euskadi.org/seguridad-juridica/>
- Dra. Claudia Storini, Dr. Marcelo Guerra Coronel . (2021). Los requisitos de admisión de la acción de protección . *Justicia y uso de las Garantías Jurisdiccionales. Defensa y Justicia. Revista de la defensoria Pública* . Obtenido de <http://www.defensayjusticia.gob.ec/wp-content/uploads/2021/12/REVISTA45-DEFENSA-Y-JUSTICIA.pdf>
- Eliana Alejandra Trujillo Tamayo, Iliana López Ruiz, Gabriela Patricia Aguirre Hernandez. (2022). Eficacia de la garantía de acción de protección. Análisis de casos: cantón Ibarra, año 2019. *LEX. Revista de investigación en Ciencias Jurídicas*. Obtenido de <https://revistalex.org/index.php/revistalex/article/view/164/402>
- La acción de protección: ¿Una vía idónea para tutelar derechos constitucionales? (2019). *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas.*, 166.
- Manuel Ramón Herrera Carbuccion. (21 de Mayo de 2023). *Scielo* . Obtenido de http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-85972008000100006
- Real Academia Española . (21 de Mayo de 2023). *RAE*. Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/derecho-a-la-defensa>
- Rojas Balanza , V. (2012). *La reparación integral. Un estudio desde su aplicación en acciones de protección en el Ecuador*. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3261/1/T1211-MDE-Rojas-La%20reparacion.pdf>
- Toral Burbano , S. C. (2016). *El proceso de seguimiento de sentencias en la justicia constitucional como garantía efectiva de los derechos constitucionales reconocidos*. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5314/1/T2057-MDE-Toral-El%20proceso.pdf>

11. Anexos

Anexo 1. Certificado de traducción del resumen

Loja, 18 de agosto 2023

Licenciada.

Ammy Mishelle González Guillén

CERTIFICA

Que el siguiente resumen pertenece al trabajo de tesis titulado “**La acción de protección y el alcance de la sentencia de primera instancia**” elaborado por el Ab. Santiago David Reyes Barahona, con cédula 1104188287, ha sido traducido al inglés y cumple con las características propias del idioma extranjero.



Ammy Mishelle González Guillén

LICENCIADA EN PEDAGOGIA DEL IDIOMA INGLES

Reg. Senescyt: 1011-2022-2423773