



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**Las medidas cautelares constitucionales autónomas y su
relación con la tutela autosatisfactiva.**

AUTOR:

Rada Yela, Cecilia Soledad

Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPUBLICA DEL ECUADOR

TUTORA:

Ab. Nuques Martínez, María Isabel, Ph.D.

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por Rada Yela, Cecilia Soledad, como requerimiento para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

TUTORA

f. _____
Ab. Nuques Martínez, María Isabel, Ph.D.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Rada Yela, Cecilia Soledad

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: Las medidas cautelares constitucionales autónomas y su relación con la tutela autosatisfactiva, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f. _____
Rada Yela, Cecilia Soledad



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, Rada Yela, Cecilia Soledad

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la publicación en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: Las medidas cautelares constitucionales autónomas y su relación con la tutela autosatisfactiva, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA:

f. _____
Rada Yela, Cecilia Soledad



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

REPORTE URKUND

URKUND

Documento: [Titulacion MEDIDAS CAUTELARES SRTA RADA_final.doc](#) (D143267888)

Presentado: 2022-08-25 16:39 (-05:00)

Presentado por: Maritza Ginette Reynoso Gaute (maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec)

Recibido: maritza.reynoso.ucsg@analysis.urkund.com

Mensaje: RV: TESIS APROBADA [Mostrar el mensaje completo](#)

1% de estas 20 páginas, se componen de texto presente en 3 fuentes.

Lista de fuentes Bloques Abrir sesión

⊕	Categoría	Enlace/nombre de archivo	⊖
⊕		Universidad Católica de Santiago de Guayaquil / D30462779	⊖
⊕		https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6713640.pdf	⊖
⊕		http://revistas.uach.cl/pdf/reviver/v12n2/art03.pdf	⊖
⊕	Fuentes alternativas		
⊕	Fuentes no usadas		

0 Advertencias. Reiniciar Compartir ?

Cecilia Soledad Rada Yela

Ab. María Isabel Nuques Martínez, Ph.D.

15 de septiembre del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

(NOMBRES Y APELLIDOS)

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas
Carrera: Derecho
Periodo: UTE A- 2022
Fecha: 26 de agosto de 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **LAS MEDIDAS CAUTELARES CONSTITUCIONALES AUTÓNOMAS Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA AUTOSATISFACTIVA** elaborado por la estudiante **CECILIA SOLEDAD RADA YELA**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual lo califica como **APTA PARA LA SUSTENTACIÓN**.

Ab. María Isabel Nuques Martínez, Ph.D.

ÍNDICE

Tabla de contenido

RESUMEN.....	IX
INTRODUCCIÓN.....	2
Capítulo I	4
De las medidas cautelares constitucionales autónomas.....	4
1.1 Antecedente histórico	4
1.2 Marco conceptual de las medidas cautelares.....	10
1.2.1 La versión restringida o tradicional.....	12
1.2.2 La versión extensiva o dinámica	13
1.3 Marco constitucional	15
1.3.1 Introducción de la tutela cautelar en el orden constitucional.....	16
Capítulo II	18
Tutela autosatisfactiva	18
2.1. De la tutela cautelar a la tutela autosatisfactiva.....	18
2.2. Técnica anticipatoria.....	21
2.3. ¿Son las medidas cautelares constitucionales autónomas el equivalente a la tutela autosatisfactiva?	23
CONCLUSIONES	25
RECOMENDACIONES.....	27
REFERENCIAS	28

RESUMEN

Este trabajo investigativo tiene como tema de fondo la institución jurídica de las medidas cautelares constitucionales autónomas dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en relación a las medidas autosatisfactivas, sus diferentes matices y su aplicación. Para ello se asienta en la tutela judicial efectiva como un derecho del cual nacen otras tutelas y cuyo objeto es garantizar desde distintos enfoques los derechos de los ciudadanos. Es así que a lo largo de la historia, el derecho procesal ecuatoriano ha incorporado una tutela de carácter resarcitorio, evolucionando hasta llegar a una tutela de carácter preventivo. En esta investigación se hará un análisis de su implementación y se determinará si ha sido adecuado o no.

Palabras Claves: Medidas cautelares constitucionales, tutela cautelar, medidas autosatisfactivas, tutela judicial efectiva, tutela inhibitoria, tutela reparatoria.

ABSTRACT

This investigative work has as its underlying theme the legal institution of precautionary measures implemented in constitutional justice within the Ecuadorian legal system, in relation to self-satisfactory measures, their different nuances and their application. For this, it is based on effective judicial protection as a right from which other protections are born and whose purpose is to guarantee the rights of citizens from different approaches. So, throughout history, Ecuadorian procedural law has incorporated a compensatory guardianship, evolving to a preventive guardianship. In this investigation, an analysis of its implementation will be made and it will be determined if it has been adequate or not.

Key words: Constitutional precautionary measures, precautionary guardianship, self-satisfying measures, effective judicial protection, inhibitory guardianship, reparative guardianship.

INTRODUCCIÓN

Nada se parece tanto a la injusticia como la justicia tardía. Esta frase atribuida a Seneca, filósofo romano del siglo I, tiene especial resonancia en este trabajo investigativo, pues es precisamente esta necesidad imperiosa de que la justicia actúe pronta y diligentemente lo que ha inspirado la creación de distintas instituciones jurídicas que serán analizadas en lo posterior.

A lo largo de estas páginas se tratará de ahondar en la institución jurídica de la tutela cautelar y la tutela autosatisfactiva, cada una con sus diferentes matices y su aplicación dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Esto implica necesariamente remitirse al amparo de la tutela judicial efectiva, la cual en Ecuador tiene rango de derecho constitucional, y se presenta como un gran abrigo para todos los ciudadanos que brinda seguridad con respecto a todas las actuaciones y procedimientos que los asisten.

Inicialmente, la tutela cautelar fue concebida como una forma de protección jurídica que anticipaba una eventual ejecución forzosa. Esto es lo que autores como Mitidiero denominaban como un “primer nivel de una realización gradual del derecho” (2013, p. 27). En este caso, la tutela cautelar estaba siempre vinculada a la actividad de la ejecución, careciendo de una autonomía propia. Como se verá mas adelante, este concepto fue evolucionando, llegando a la creación de instituciones jurídicas que gozan de independencia tales como las medidas autosatisfactivas, haciendo que el concepto tradicional de medidas cautelares evolucione.

El objetivo principal de este trabajo investigativo será determinar si las medidas cautelares que se interponen de manera autónoma instituidas dentro de la justicia constitucional ecuatoriana poseen la misma naturaleza jurídica de lo que otros autores, como el jurista Peyrano, han denominado como medidas autosatisfactivas; o si, en su defecto corresponde a otra institución jurídica que si bien comparte rasgos con ésta, no debe confundírselas. Este es un tema complejo, pues requiere mucha atención a los fines y características de cada institución, por lo pronto debe tenerse

claro que el objeto de las medidas cautelares constitucionales es “evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos constitucionales” (034-13-SCN-CC, 2013, p. 13). Por su parte, las medidas autosatisfactivas buscan satisfacer el derecho material invocado, proveyendo una resolución definitiva en dicho proceso.

En función de lo antedicho, se desarrollará a continuación una tesis que determine si este mecanismo previsto por la Ley ecuatoriana se acopla al sistema de medidas cautelares tradicional o más bien corresponde a los procesos urgentes como es la tutela autosatisfactiva.

Capítulo I

De las medidas cautelares constitucionales autónomas

En este apartado se tratará de hacer un análisis histórico acerca de la evolución de la institución jurídica que es la tutela, pues si bien a la fecha se reconoce la existencia de distintos tipos de tutela y por ende sus diversas formas de aplicación, esto no siempre fue concebido de igual forma.

Antes de abordar propiamente el tema de las medidas cautelares constitucionales autónomas, tal como son concebidas dentro del derecho constitucional ecuatoriano, es importante mencionar que existen distintos mecanismos encaminados a la protección de derechos, es por ello que, a lo largo de la historia, y de los distintos ordenamientos jurídicos se podrá encontrar que, según la tendencia que se siga, esto es, si un Estado es más o menos garantista, el mismo contará con más o menos restricciones. En este escenario, esta autora quisiera enmarcar el análisis en aquellos procesos urgentes que han tenido más acogida por parte de la doctrina actual, siendo las medidas cautelares su mayor expresión.

1.1 Antecedente histórico

Generalmente lo que sucede en un proceso es que se pone en conocimiento del juez los puntos sobre los que se fija una determinada controversia y este proceso termina con una sentencia, dejando a salvo otras formas de terminar un proceso. Si se piensa detenidamente, es por esta misma razón que anteriormente resultara impensable que el juez emitiera una declaración coercitiva sin tener total conocimiento de los hechos y de las pruebas que asisten a las partes. Antes bien, entenderlo de esa manera resultaba totalmente atentatorio contra las libertades individuales y los derechos subjetivos de los individuos, pues las partes tienen, ante todo, su derecho a la defensa y al debido proceso, con las garantías que ello implica, es por esto que lo más aceptado para los ciudadanos era una tutela resarcitoria, que miraba a la reparación de un daño ya constituido.

En este punto, es preciso aclarar que existen distintos tipos de tutela, lo cual conlleva necesariamente a hablar a grandes rasgos de las mismas.

Es así que se introduce en este trabajo investigativo la tutela inhibitoria. Cuando se habla de una tutela inhibitoria se busca referirse a una tutela que pretende impedir que se cometa un injusto, en la práctica se impide que un daño se concrete, continúe, o en su defecto, se repita; la diferencia con la tutela reparatoria (resarcitoria) es abismal, pues ya no se habla únicamente de reparar un daño, que en muchas ocasiones resulta de imposible reparación, cuando se está ante una postura resarcitoria lo único que se busca determinar es la responsabilidad de quien debe proveer la respectiva indemnización para reparar ese daño valorado económicamente.

Por su parte, Guzmán sugiere que “la tutela inhibitoria es considerada por los juristas italianos como el mandamiento judicial que compele a determinada persona a no realizar una conducta ilícita” (2017, p. 61). En efecto, busca la protección de los derechos, lo que se traduce en amparo, buscando sobre todo evitar que se cometan afectaciones a los derechos, no obstante, también buscaba evitar que el daño siga produciéndose, o en su defecto, que se repita, sea contra el titular o contra cualquier persona con un interés legítimo.

Es por ello que se considera que el principal objetivo de esta tutela es la prevención de aquellos actos que pueden poner en riesgo un bien jurídico, esta prevención se realiza a través de una orden judicial que determina que la conducta que amenaza con lesionar un derecho cese. Esta orden judicial dictada por una autoridad competente, es el modo en que se materializa la tutela inhibitoria.

El problema que se plantea con esta solución es que no es cierto que el daño ocasionado tenga necesariamente un valor en dinero, ciertamente podrá hacerse una valoración y podrán determinarse ciertas cifras que sin duda ayudarán al agraviado, pero no es verdad que ello devuelve las cosas a su estado anterior. La tutela resarcitoria puede tener intenciones muy nobles, el problema es que no en todas las ocasiones es correcto que esta tutela sea la aplicada. En ese sentido, con el desarrollo del derecho y de los ordenamientos jurídicos, la tutela inhibitoria aparece como una verdadera respuesta para la protección de derechos.

En este punto, el lector se encontrará ante la migración del concepto de un derecho reactivo -que interviene o hace reacción con posterioridad al

hecho- a un derecho preventivo, que actúa antes de producirse el hecho. Sin duda este cambio de paradigma trae consecuencias en muchos niveles, normativos, prácticos y procesales, los cuales serán materia de los siguientes apartados. Para este momento ya se habrá advertido que se ha hecho alusión a ciertos conceptos como “tutela inhibitoria” y “tutela resarcitoria” tratando de explicar ambos conceptos.

Ahora bien, en este orden de ideas, surge la siguiente pregunta ¿cómo la sociedad llegó a este tipo de tutela? Según Guzmán, (2017) es preciso recordar que antiguamente el derecho buscaba sancionar o castigar a la persona que había producido el acto ilícito, sea de orden civil o penal, lo importante es que el centro de atención estaba en el autor, sin embargo, con el avance de las sociedades y de las ciencias sociales se ha producido un fenómeno que cambia el foco de atención para pasar del autor a la víctima, es decir; se ha pasado de un régimen que se conformaba con la indemnización, que como ya se ha mencionado no siempre cumple con su objetivo, a un régimen influenciado por el garantismo, el cual pretende mantener indemne el derecho apuntando a la prevención para evitar un daño, por el justo temor de que éste, una vez afectado, no pueda repararse.

En este punto, resulta válida una crítica a ambas posturas, pues si bien es cierto que apuntar únicamente a la reparación puede ser un verdadero atropello a los derechos subjetivos de los individuos, toda vez que hay muchas situaciones que son de fácil evitación y que por ende resulta completamente innecesario esperar a que ocurra el daño para que el órgano jurisdiccional intervenga con todo su poder coercitivo, también es cierto que es irreal pretender que el derecho subjetivo se mantenga incólume en todas las circunstancias, y esto siguiendo a la postura de aquellos autores que plantean que la sola amenaza o puesta en peligro de un derecho o un bien jurídico ya constituye un menoscabo para el mismo.

Es por ello que a lo largo de esta investigación se presenta una postura más ecléctica, la cual se ve asistida por los distintos tipos de tutela que prevé la doctrina para intervenir según lo requiera cada caso.

Volviendo al planteamiento inicial, esto es, como sucedió este fenómeno de pasar de una tutela resarcitoria a una tutela inhibitoria, hay que recordar que antes de la concepción de un Estado Liberal, las sociedades

estaban hostigadas de los regímenes monárquicos en los que no se reconocía en lo absoluto la libertad del ser humano. Ello conllevó a grandes revoluciones, mismas que no son objeto de este análisis, pero que sirven de contexto para entender el cambio de paradigma, pues se dieron cambios en todos los niveles de vida del ser humano. Se apreció la libertad y con ella los derechos, es así que la libertad del hombre constituyó una de las bases del Estado.

Habiendo conseguido tanto, cualquier atentado, cualquier restricción a esa preciada libertad debía tratarse con demasiado cuidado, es así que poner límites a la conducta de un individuo con la intención de precautelar un posible derecho, no tenía cabida dentro de este nuevo Estado que estaba naciendo, pues justamente no podía imponerse una sanción a un ciudadano que no ha violado aún una norma o no ha afectado aun un derecho subjetivo ajeno.

Constituía un atentado inimaginable contra la majestad de la libertad personal, por ello no cabía la coercibilidad de una obligación en el nuevo orden de las cosas, con mucha menos razón usar la coerción para interferir con la libertad, con la autonomía personal, en razón de una suposición, aunque fuera cierta, de que iba a darse un daño futuro a un bien jurídico. (Guzmán Santoro, 2017, p. 16)

En función de lo anterior, este nuevo orden de ideas también influyó en el derecho, de tal forma que la tutela, se vio separada únicamente para los procesos de conocimiento, pues estos procesos concluían con una disposición obligatoria para las partes, así mismo, en estos procesos ya se había ejercido el derecho a la defensa y se habían practicado las pruebas necesarias, por ende, si dicho proceso terminaba con una sentencia que reconocía la vulneración de un derecho, entonces sí tenía sentido la intervención de la tutela y por ello ésta intervenía para reparar el daño ya reconocido, tradicionalmente esta reparación se hacía a través de una compensación económica.

Con todo lo explicado tiene sentido que no se haya concebido siquiera la idea de una tutela preventiva, pues el mismo ordenamiento jurídico no estaba configurado para aquello, ni política, ni ideológica, ni legalmente

hablando. Una tutela preventiva hubiera significado un retroceso altísimo, pues es la imagen clara de lo que puede terminar siendo un abuso estatal, el Estado castigando a un ciudadano por la mera posibilidad de lesionar un derecho.

Sin duda transcurrió el tiempo, y por ende también fueron mutando las ideologías y el orden jurídico, entre otras cosas. Es así que, con el desarrollo de nuevas relaciones económicas y laborales, con el acercamiento de las sociedades por las mejoras en los sistemas de transporte y comunicación, vio la luz un mundo en el que la libertad personal ya no abarcaba solamente los derechos fundamentales de antaño, sino que también se extendía a una libertad económica, impregnada también por los nuevos derechos económicos y laborales.

Durante el siglo XX se da un incremento en el intercambio de bienes, y un acelerado desarrollo tecnológico que facilita las transacciones y los procesos comerciales, los negocios se expanden a un nivel internacional y este cambio social obligó al derecho a cambiar nuevamente su visión del Estado y sin duda su visión del derecho sustantivo y adjetivo, pues la carta de derechos fundamentales también se amplió y los mecanismos de antaño ya no eran suficientes para la protección de estos derechos de segunda y tercera generación, es así, que la mera reparación de un daño que resultaba irreparable, como la pérdida de toda la mercancía o la pérdida de establecimientos, dejó de ser una opción.

Esto llevó necesariamente a una confusión entre procesos de conocimiento y procesos cautelares, situación que se avizoraba, pues el orden establecido necesitaba adaptarse, pero las herramientas ofrecidas por el derecho eran únicamente reparatorias. Es así como poco a poco interviene la tutela inhibitoria que, como su nombre lo indica apuntaba a la inhibición de una conducta por parte de un ciudadano.

Sin embargo, esta tutela que venía a reconfigurar el ordenamiento jurídico de la época, no era del todo nueva, ya en 1854 y 1859 los Códigos de Sados, “en materia de tutela cautelar, establecían junto al secuestro y a la denuncia de obra nueva, la figura general de las inhibiciones, sin que se determinaran los casos en los cuales podían ser abordadas” (Bordalí Salamanca, Andrés, 2001, p. 57). Por esta razón prontamente cayó en el

olvido, sumado a la aparición del Código de Procedimiento Civil italiano de 1865, con el cual terminan de desaparecer las inhibiciones, siendo reemplazadas por las medidas cautelares típicas y con lo que sobreviene todo lo ya explicado.

Lo importante de estas inhibiciones es que podían invocarse en cada situación que se amenace con ofender un derecho y en aquellos casos que fuera necesario, impedir la ejecución de un hecho, definición per sé de la tutela inhibitoria.

Ya en concreto, sobre las medidas cautelares como tal, cabe destacar que éstas han existido a lo largo del tiempo adoptando distintas formas y asentándose en los distintos tipos de tutela ya explicados anteriormente, es así que en el Derecho Romano existía la figura del *interdictum*, la cual consistía en “órdenes dadas por magistrados cuando un particular lo solicitaba y cuyo objetivo era dar una solución jurídica más rápida y eficaz” (Tumbaco Zambrano, Max, 2017, p. 13). Estas medidas cautelares tienen un auge importante en el derecho alemán e italiano, llegando su influjo a los distintos ordenamientos jurídicos en Latinoamérica.

En palabras de otros autores, podemos encontrar el origen de las medidas cautelares en la extrema necesidad de no dejar sin protección jurídica los eventuales derechos de los accionantes.

No basta con la previsión normativa de procesos y procedimientos, sino que su mismo desarrollo puede dar lugar a situaciones en las que formalmente existe interés de la Administración de Justicia por resolver el asunto, pero el decurso procesal impide la satisfacción oportuna de la pretensión de justicia del ciudadano, problemática que ha obligado, de tiempo atrás a proponer mecanismos para superar esta deficiencia y garantizar que las decisiones judiciales, aunque no inmediatas, no sean burladas por el mero paso del tiempo y la falta de actualidad en su contenido dispositivo. (Sandoval Cumbe, 2016, p. 113)

Es claramente este el verdadero origen de los procesos cautelares, cuya finalidad es garantizar un acceso a la justicia eficaz en miras a cumplir los principios constitucionales tales como la celeridad y la gratuidad de la justicia.

1.2 Marco conceptual de las medidas cautelares

Una vez abordado el desarrollo histórico de las medidas cautelares, resulta oportuno entrar a su conceptualización. A grandes rasgos, las medidas cautelares han sido entendidas como un mecanismo que tiene como objetivo garantizar o asegurar el funcionamiento eficaz de la justicia. Así lo indica el autor Cueva Carrión, para quien se denominan medidas cautelares “aquellas que disponen los jueces en forma preventiva y temporal para evitar un daño o peligro o para asegurar el resultado de la resolución definitiva” (2012, p. 46).

A esto debe sumarse lo que establecen los artículos 6 y 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), en relación a la finalidad de las medidas cautelares. Según el artículo 26 “las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos” (LOGJCC, 2009)

Es por ello que resulta fundamental tener una noción clara desde el inicio. A criterio de esta autora, actualmente, la finalidad de la medida cautelar no es únicamente la composición de la litis, de la misma manera que su efecto no es la declaración de certeza de una relación jurídica, la verdadera intención de las medidas cautelares es que determinada situación que interesa al derecho permanezca sin menoscabo, con la esperanza de que la certeza se obtenga con la sentencia definitiva.

Para Calamandrei, la providencia cautelar nace de la relación entre dos términos: por una parte, de la necesidad de que, para ser prácticamente eficaz, se dicte sin retardo; y, por otra parte, de la falta de aptitud del proceso ordinario para crear sin retardo la providencia definitiva. Define la providencia cautelar como “la anticipación provisoria de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma. (Ceceña Altamirano, 2013, p. 68)

Es así que las medidas cautelares, por su carácter esencialmente provisional, no buscan el cumplimiento o la ejecución de una sentencia.

Realmente, están encaminadas a eliminar obstáculos en la protección de un derecho. De ahí, que en muchas ocasiones se las utilice para garantizar un posible resultado dentro de un proceso de conocimiento, es por ello que, sin pronunciarse sobre el fondo, y sin constituir un criterio anticipado de lo que se tratará en un proceso principal, las medidas cautelares buscan asegurar o proteger un derecho y su rol principal viene dado toda vez que el retardo en el pronunciamiento del proceso principal que las acompaña podría acarrear graves consecuencias para quien solicita estas medidas.

Así, las medidas cautelares se presentan como la solución, al menos provisional, que permite anticipar parcialmente los efectos de una sentencia, que en principio resultará favorable para el accionante. Como se puede advertir, las medidas cautelares así concebidas ya tienen el sentido de una tutela inhibitoria de fondo.

Ahora bien, este concepto en el que se han encasillado las medidas cautelares, tiene una raíz mucho más profunda que se esbozará en las siguientes líneas. La tutela cautelar, según Andrés Bordalí Salamanca (2001), es un instrumento de tutela dispuesto por el legislador para que el juez pueda luchar más eficientemente contra el tiempo. Esta tutela, presenta como único fin el de reparar o reestablecer un daño ocasionado, es por ello que resulta habitual ver que se limita, y prácticamente hasta se equipara a una indemnización económica, pero eso no es lo más importante, sino la consideración de que para que operen las medidas cautelares -entendidas como tutela reparatoria-, como tradicionalmente se han entendido, el daño no puede ser eliminado, sino únicamente reparado.

Es decir, es necesario esperar que se vulnere el derecho subjetivo del justiciable, para que, si este así lo decide, intervenga el aparato Estatal, a intentar resarcir ese daño, lo que se aleja totalmente de lo que es conocido como tutela preventiva y que será abordado posteriormente. Así mismo, esto evidencia la limitación que tiene la tutela cautelar, pues parecería su única utilidad es la de asegurar el proceso principal, sin tener la oportunidad de satisfacer de manera directa e inmediata el derecho o interés accionado,

para ello resultará importante hacer el salto a otro tipo de tutela, esto es la tutela autosatisfactiva, que será materia del siguiente capítulo.

Esta distinción es fundamental para el problema jurídico que aquí se trata, y es que es preciso recordar al lector que, dentro del orden constitucional establecido en Ecuador, existen las “medidas cautelares constitucionales”, las cuales serán introducidas a partir de este momento. De momento es importante destacar que no puede confundirse a la tutela cautelar con la tutela anticipada, pues tal como señala el autor Mitidiero:

La tutela cautelar no puede ser confundida con la tutela anticipada, pues la tutela cautelar apenas asegura el disfrute eventual y futuro del derecho cautelado, al paso que la tutela anticipada posibilita la inmediata realización del derecho. En esa línea, la satisfactividad se convierte en un «requisito negativo de la tutela cautelar». Según Ovídio BAPTISTA, la tutela cautelar es aquella tutela sumaria que busca combatir mediante una providencia mandamental el peligro de infructuosidad del derecho de forma temporal y preventiva. No tiene por objetivo atacar el peligro en la demora de la prestación jurisdiccional ni prestar tutela a otro proceso. Por su parte, la tutela anticipada tiene por función combatir el peligro de tardanza de la resolución jurisdiccional componiendo la situación litigiosa entre las partes provisionalmente. (Mitidiero, Daniel, 2013, p. 41)

Ahora bien, una vez aclarado es te punto y siguiendo a otros autores, Andrés Bordalí Salamanca (2005), considera que doctrinalmente existen dos versiones de tutela cautelar a saber: 1) la versión “restringida” o “tradicional”, y; 2) la versión “extensiva” o “dinámica”.

1.2.1 La versión restringida o tradicional

Esta versión es más sencilla de explicar en tanto que suele acompañar la mayoría de procedimientos civiles, es una relación que se estructura entre un proceso cautelar y un proceso declarativo o de conocimiento, dentro del cual se ha trabado una controversia específica que requiere del aseguramiento del resultado.

La aproximación tradicional del proceso cautelar:

No busca tutelar directamente los derechos e intereses de los justiciables, sino que los tutela de una manera lejana o indirecta, a través de la tutela del proceso “principal”, es decir, ese proceso declarativo o ejecutivo que requiere un andar pausado y seguro, o una necesaria mora para poder cumplir adecuadamente sus propios objetos procesales.(Bordalí Salamanca, Andrés, 2001, p. 54)

De ahí, que dentro de esta aproximación se encuentre como característica principal del proceso cautelar la de la instrumentalidad, pues este proceso está supeditado a un pronunciamiento definitivo, al cual le sirven las medidas cautelares como garantía de cumplimiento. Esto es lo que los doctrinarios conocen como un proceso cautelar que asegura el proceso de mérito, y es que los efectos de la providencia cautelar pierden vigencia una vez que la sentencia definitiva adquiere la calidad de cosa juzgada, decisión que opera ex novo, por lo que no es una simple ratificación de la sentencia cautelar.

Esa es precisamente la relación instrumental, la decisión de las medidas cautelares se encuentra a la espera de una sentencia definitiva. En este sentido, es claro que como elemento indispensable de la instrumentalidad, está la necesidad de que exista un proceso principal, por lo que, por lo pronto solo se dejará sentado que dentro de esta visión de la tutela cautelar no se encuadran las medidas cautelares autónomas del derecho constitucional ecuatoriano, sino aquellas previstas dentro de los procedimientos de carácter civil, penal, e inclusive, si se quiere, aquellas de carácter constitucional pero que se acompañan de una garantía jurisdiccional, también llamadas conjuntas.

1.2.2 La versión extensiva o dinámica

A criterio del magistrado chileno, dentro de esta versión de la tutela cautelar se encuentra una interpretación más abierta de la misma y por ende una que se asemeja más a lo que para efectos de esta investigación se ha esquemático en otro acápite. No obstante lo anterior, vale la pena

mencionar en este apartado ciertos criterios que serán de utilidad para el lector.

La tutela cautelar dinámica comprende lo que se conoce como medidas autosatisfactivas, mismas que apuntan a dar una solución urgente y autónoma a la situación subjetiva controvertida en el proceso. En ese sentido, para esta visión, este proceso tutelar no está supeditado a un proceso principal, sin embargo, ello no significa que no deba reunir los presupuestos propios de las medidas cautelares, el peligro en la demora, el buen olor del derecho, la proporcionalidad y en ciertos ordenamientos jurídicos, la contracautela. Todo esto debe ser observado aun tratándose de medidas autosatisfactivas, incluso cuando el accionante no se vea en la necesidad de instar un procedimiento de conocimiento principal.

Por otro lado, esta dinamización de la tutela cautelar también viene dada por la necesidad de tener medidas cautelares más allá de las típicas, medidas que busquen proteger derechos que no necesariamente son equiparables en dinero, tales como el buen nombre, la honra, la imagen, derechos que ciertamente pueden compensarse económicamente, pero que finalmente tienen una finalidad distinta a derechos como el de la propiedad por poner un ejemplo. Esto encuentra asidero en las palabras del autor citado a continuación:

Cautela y prevención no son palabras sinónimas. De un lado, la aseguración no busca evitar la práctica, reiteración o continuación de un acto ilícito, como busca la tutela genuinamente preventiva. La tutela cautelar en realidad presupone la ocurrencia de un daño; es por esa razón que constituye una forma de tutela represiva. De otro lado, la tutela preventiva no constituye un simple pedazo provisional de la futura y eventual protección final definitiva. La tutela preventiva es una tutela suficiente en sí misma que no presupone la existencia de ninguna otra forma de tutela; en otras palabras, no es caracterizada, por la correlación inherente a la tutela cautelar. (Mitidiero, Daniel, 2013, p. 39)

1.3 Marco constitucional

Resulta imposible hablar de ordenamiento constitucional sin hacer referencia a la tutela judicial efectiva, la cual es un derecho macro dentro del cual se encuentran las medidas cautelares, como un instrumento que asiste al aparato judicial para hacer efectivas sus decisiones, las cuales requieren ser tomadas de manera urgente, por lo que se constituyen como una salida rápida y efectiva.

Este derecho se encuentra en el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), así como en el Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ). El término Tutela Judicial Efectiva, al parecer tiene su origen en el Derecho Español con el artículo 24 de la Constitución de 1978. Más adelante apareció en Tratados Internacionales como en La Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (1984). Al respecto dice el doctor Hernández Terán:

El derecho a la tutela efectiva consiste en la posibilidad jurídica que tiene un sujeto de Derecho de acceder, en condiciones de igualdad con otro sujeto de similares características, a la administración de justicia o a órganos relacionados en forma directa con ella, y a conseguir de dicha administración en tiempo razonable y en el marco de un debido proceso, una resolución motivada y justa que debe cumplirse, en forma integral y real en forma inmediata, salvo que por la materia de la decisión o por otra circunstancia su ejecución exija un tiempo posterior. (Hernández Terán, Miguel, 2005)

En otras palabras, puede decirse que es el derecho de una persona que se compone de la capacidad de acceder a órganos jurisdiccionales, de obtener un resultado congruente y motivado luego de un proceso justo, y llegar a la ejecución de un fallo. Hablar de tutela judicial efectiva resulta fundamental toda vez que se busca la protección del Estado, sin embargo, esta protección que es activada gracias a la tutela judicial efectiva, procede una vez que los órganos de administración de justicia han fallado en la protección de los demás derechos. Esta breve definición conlleva a una de las formas de aproximación a la tutela, que como puede apreciarse, es un

criterio que mira a la reparación una vez que se ha sufrido el daño, y esto es importantísimo, pues esa ha sido una de las interpretaciones más clásicas de la tutela, esto es la tutela cautelar.

1.3.1 Introducción de la tutela cautelar en el orden constitucional

En Ecuador se implementaron estas medidas cautelares a través de la figura del amparo constitucional de la Constitución de 1998; con esta acción el Juez tenía la potestad de ordenar que se suspenda de manera temporal la acción u omisión que se ponía en su conocimiento, con la finalidad de evitar que sigan ocasionando daños.

La Constitución ecuatoriana de 1998 instituyó el amparo, que era una garantía jurisdiccional de naturaleza cautelar que tenía como objetivo prevenir, cesar y restaurar las violaciones de derechos provenientes de acciones u omisiones de autoridad pública o de particulares que prestaban servicios públicos. (Ávila Santamaría, 2011, p. 97)

Como puede verse, este amparo constitucional si bien es de naturaleza cautelar, sirve como antesala para lo que hoy se conoce como acción de protección. No es sino hasta la Constitución de Montecristi, del año 2008, que las medidas cautelares se adhieren con fuerza al orden jurídico, pues de forma expresa se establece lo que hoy en día se conoce como medidas cautelares constitucionales, en este punto vale la pena aclarar que éstas pueden ser autónomas o conjuntas, siendo las que más obedecen a una tutela cautelar las que se acompañan de una acción principal.

Pese a esto, como se verá en las siguientes páginas, no deja de ser un problema la aplicación de estas medidas cautelares, pues a la larga terminan siendo un híbrido entre la tutela preventiva y la tutela autosatisfactiva. Así el art. 87 de la Constitución indica que éstas pueden ser solicitadas de manera independiente o en conjunto con las distintas garantías jurisdiccionales: el hábeas data, la acción de protección, el hábeas corpus, acción de acceso a la información pública, acción de incumplimiento, con excepción de la acción extraordinaria de protección, con la cual no cabe una solicitud de medidas cautelares. “Se podrán ordenar medidas cautelares

conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En cuanto a la forma en que deben interponerse estas medidas cautelares la Corte Constitucional, es clara, ya que “desde el momento en el que el ejercicio pleno de un derecho constitucional o un derecho humano es impracticable, o cuando el bien jurídico es lesionado” (034-13-SCN-CC, 2013). Es decir, cuando se está ante una situación en la que la persona ya ha sufrido un daño; en este caso, la acción de medidas cautelares debe ser solicitada conjuntamente con la garantía jurisdiccional correspondiente.

Con todo lo antedicho es claro que dentro del ordenamiento jurídico constitucional ecuatoriano se encuentran contempladas dos formas de interponer las medidas cautelares, de manera conjunta y de manera independiente de cualquier acción constitucional.

Observando lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta medida cautelar cumple la función de suspender provisionalmente el acto presuntamente violatorio de derechos constitucionales –tutela inhibitoria- hasta que vía sentencia, se declare o no dicha vulneración. Por su parte, cuando el derecho aún no ha sido vulnerado, sino que ese encuentra camino a serlo, estamos ante una situación de evitación del daño, en este caso la medida cautelar se solicita de manera independiente y se resuelve sin la necesidad de un proceso principal -tutela autosatisfactiva-. De ello se hablará a continuación.

Capítulo II

Tutela autosatisfactiva

2.1. De la tutela cautelar a la tutela autosatisfactiva

Tal como se ha anticipado en líneas anteriores, al hablar de tutela autosatisfactiva debe entenderse que no se requiere el acompañamiento de un proceso principal, esto se debe a que en ciertas ocasiones, dentro del derecho procesal existe una necesidad por parte del ciudadano accionante que viene acompañada de una gran urgencia, a tal punto que ésta se agota en sí misma. De esa necesidad deviene lo que hoy es tratado como medidas autosatisfactivas, ya que son situaciones que no tienen cabida dentro de un proceso cautelar, ni tampoco en un proceso ordinario.

Entrando un poco en contexto, es Jorge Peyrano quien crea un mecanismo que sin ser cautelar se enmarca dentro de los procesos urgentes, definiéndolo de la siguiente manera: “Se está ante un requerimiento "urgente" formulado al orden jurisdiccional por los justiciables que se agota -de ahí lo de autosatisfactiva- con su despacho favorable, no siendo, entonces necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento” (1997, p. 14). Como se puede observar lo característico de este mecanismo es su agotamiento en sí mismo, valga la redundancia, su auto-satisfacción.

Esta tutela de satisfacción inmediata ostenta las siguientes características (Peyrano, 1999):

- a. Concede plena y definitiva satisfacción al solicitante, sin necesidad de iniciar un procedimiento posterior de carácter principal. Es una herramienta procesal eficiente en sí misma, es decir, no son auxiliares a un proceso principal.
- b. Se sustancian bajo el principio inaudita et altera pars, esto significa que el proceso de la medida autosatisfactiva se lleva a cabo sin la presencia del demandado y sin que esta parte procesal sea llamada a alguna audiencia dentro del mismo proceso.

- c. Se presupone una fuerte probabilidad y no una simple verosimilitud, esto es más fuerte que el buen olor del derecho propio de las medidas cautelares.
- d. Plantea la posibilidad de exigir contracautela en caso de una posible resolución desfavorable.
- e. Tienen como requisito esencial que se trate de un supuesto urgente, el cual, en caso de no solventar una respuesta rápida, pondría en riesgo un derecho.

Ahora bien, el lector podrá preguntarse porqué estas medidas que vienen explicándose no se compaginan con las tradicionales medidas cautelares, esto es porque lo que buscan las medidas autosatisfactivas es una resolución inmediata que satisfaga la pretensión del actor, y esa resolución que se dicta por cuestión de urgencia, se agota en sí misma, a tal punto que no es necesario un posterior proceso principal, a todas luces resulta claro que se trata de un proceso independiente. Tanto es así, que el maestro Peyrano indica que “no constituyen(do) una medida cautelar, por más que en la praxis muchas veces se la haya calificado, erróneamente, como una cautelar autónoma” (Peyrano, 2012).

Estas medidas, caracterizadas por no necesitar el acompañamiento de un proceso principal, sino que su resolución representa la obtención del fin perseguido inicialmente. Es una tutela que no tiene el elemento de instrumentalidad propio de la tutela cautelar, y que también se observa en la tutela anticipatoria, de la que se hablará más adelante. Su nombre deviene de que una vez resuelto de manera favorable el requerimiento o la solicitud por parte del accionante, se agota. Esto resulta importante pues lo separa totalmente de las medidas cautelares, sin embargo, en los distintos ordenamientos jurídicos se ha querido encajar, equivocadamente, esta tutela autosatisfactiva dentro de la tutela cautelar, (Peyrano, 1999). Situación que ocurre en el ordenamiento jurídico ecuatoriano con lo que se ha denominado como “medidas cautelares autónomas”.

Las medidas autosatisfactivas son herramientas procesales desarrolladas con la finalidad de que se resuelva la controversia de fondo, sin perder su cualidad de “medida” anticipada o previa. La idea es que detrás de esta figura se salvaguarda la rapidez que suponen las medidas cautelares, así como la satisfacción del derecho material discutido que suele verificarse en los procedimientos “principales”. En ese sentido, se puede destacar como un elemento esencial de estas medidas la urgencia que las revisten, ya que en todo caso, se entiende que se activan toda vez que la persona que se siente afectada ve la necesidad de resarcir un derecho que está siendo afectado.

Corroborando las afirmaciones que vienen siendo dichas, Guzmán Santoro señala en esa misma línea que la “autonomía de la medida autosatisfactiva implica justamente eso, dejar de ser una medida accesoria de un proceso principal, dejar de exigir otro procedimiento para su existencia y aplicación, para entrar a tener relevancia por si sola y una función propia.” (2017, p. 53)

En este escenario se plantea un conflicto entre el derecho que pretende proteger el accionante y el derecho a la defensa de la persona sobre la que recae esta medida. La forma que se ha adoptado para que la parte demandada pueda hacer valer su derecho a la defensa –ciertamente de forma reducida- es permitirle la oportunidad de actuar en audiencia solo en casos especiales y de forma sumaria con la finalidad de que no se retarde el proceso.

En ellas también toma relevancia el carácter de satisfacción plena y efectiva que poseen, pues en sí han sido previstas como un mecanismo procesal que busca atender y dar respuestas eficaces a situaciones urgentes. Es así que “la medida autosatisfactiva es una solución urgente no cautelar, despachable in extremis, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial” (Peyrano, 2012). Por esto como se puede apreciar, el carácter urgencia de la medida autosatisfactiva con la medida cautelar no deben confundirse.

Sobre la forma de cómo denominarlas ha habido un debate, llegando los autores a concluir que la mejor manera de hacerlo es medidas autosatisfactivas (Maturana, 2017, p. 10). Esto es así ya que se recoge la característica de proceso como tal y a su vez conserva el contenido de autosatisfacción.

Otra característica, es la autonomía, se entiende este “proceso urgente” como medidas que producen efectos sustantivos o definitivos y que no necesitan vincularse a un procedimiento posterior u otra pretensión principal, es relevante porque en ese caso se puede distinguir las de las providencias preventivas del derecho civil, asimilándolas más a las medidas cautelares autónomas de la justicia constitucional ecuatoriana.

Así mismo, es importante cuestionarse si la resolución judicial tiene carácter de cosa juzgada, siendo en este caso preciso mencionar en el caso de las medidas autosatisfactivas, “su fin último se alcanza en el mismo proceso; ella es autónoma, resolviendo en firme sobre el fondo del pleito, por lo que se considera resuelta la controversia y pasa a ser cosa juzgada, algo que no sucede con las medidas cautelares, las que son caracterizadas por ser provisionales y accesorias” (Guzmán Santoro, 2017, p. 72). Sobre esto, existe ya un pronunciamiento de la Corte Constitucional (034-13-SCN-CC, 2013) en el que sostiene que las medidas cautelares autónomas no resuelven el fondo de la controversia constitucional, por ende no constituye un prejuzgamiento, razón por la cual no alcanza el carácter de cosa juzgada.

2.2. Técnica anticipatoria

Esta tutela, distinta a la que se ha venido tratando hasta el momento, se encamina a satisfacer de manera inmediata, ya sea total o parcialmente, la pretensión de una demanda, sin embargo, para operar exige que dicha pretensión esté acompañada de un proceso principal, en ese sentido se puede decir que “cuando la tutela opera adelantando total o parcialmente los efectos de la futura sentencia del proceso principal lo hace por ser éste el único modo de cumplir la función encomendada, asegurando la efectividad de sus resultados” (Ceceña Altamirano, 2013, p. 69). Será preciso que en

adelante, el lector centre su atención sobre el hecho de que esa tutela anticipada, adelanta los efectos de una sentencia.

En lo antedicho se encuentra la principal distinción de la tutela cautelar con la tutela anticipatoria, pese a que también requieren un proceso principal, es claro que en la decisión cautelar no se regula sobre la controversia de fondo, o sobre la relación jurídica puesta en conocimiento de un juez o tribunal, dicha resolución cautelar únicamente establece ciertos mecanismos que facilitan la ejecución de una eventual sentencia favorable para quien solicita la medida cautelar. La tutela anticipatoria tiene como elemento diferenciador que sí existe una decisión anticipada del fondo, que si bien es provisional, estará orientada a tener vigencia hasta que se emita una decisión definitiva propia de un proceso de conocimiento.

La tutela anticipativa, entendida por Rafael Ortíz Ortíz desde la perspectiva constitucional, consiste en: “[...] la posibilidad jurídico constitucional por medio de la cual los órganos jurisdiccionales pueden, de oficio o a solicitud de parte, anticipar legítimamente, total o parcialmente, los efectos de la sentencia de mérito en el marco de un proceso judicial, cuando tal anticipación sea indispensable para evitar un daño a situaciones constitucionales tutelables” (Ruiz, Gustavo, 2012, p. 95).

El tema que se aborda encuentra fuertes similitudes a lo tratado anteriormente, especialmente en el acápite relativo a la tutela inhibitoria, siendo que en todos los casos, “[...]el objeto de la tutela inhibitoria se parece a las medidas cautelares del derecho procesal, aunque tiene otras diferencias. La mayor proximidad que manifiesta es con los mecanismos procesales de urgencia, en los que luce la tutela anticipada” (Gozaíni, Osvaldo Aldredo, 2014, p. 28). Sin embargo, según el autor Mitidiero (2013, p. 38), es Carnelutti quien se centra más en una tripartición de los procesos cautelares como inhibitorios, restitutorios y anticipatorios.

Ahora bien, la razón por la que se ha optado por denominarla como *técnica* anticipatoria es la que sigue a continuación:

La anticipación de tutela es tan solamente una técnica procesal que busca la concesión de tutela satisfactiva o de tutela cautelar de los derechos. La técnica anticipatoria es el medio que permite la anticipación de la tutela jurisdiccional de los derechos. La anticipación es el medio que se oriente a la obtención del «fin» tutela jurisdiccional del Derecho. (Mitidiero, Daniel, 2013, p. 25)

En función de lo ya explicado, y siguiendo la teoría de Mitidiero, la anticipación sería un mecanismo técnico, es decir un medio, razón por la cual no puede agruparse junto a la inhibición y a la restitución, pues las mismas tienen la característica de ser fines, es por ello que resulta más apropiado tratar como una técnica el tema de la anticipación de la tutela.

2.3. ¿Son las medidas cautelares constitucionales autónomas el equivalente a la tutela autosatisfactiva?

En este último apartado se tratará de establecer una relación entre las medidas cautelares constitucionales autónomas del ordenamiento jurídico ecuatoriano con las medidas autosatisfactivas, misma que si bien ya se ha esbozado a lo largo de esta investigación, no ha sido del todo explícita. La finalidad de esta relación será, finalmente, determinar si se trata de lo mismo o en qué aspectos existen diferencias.

El primer aspecto a considerar será la instrumentalidad, ya bastante se ha dicho al respecto, es por ello que, a estas alturas, el lector habrá entendido que las medidas autosatisfactivas no son instrumentales, pues agotan su pretensión en sí mismas, por ende, no requieren estar acompañadas de un proceso principal. De igual forma las medidas cautelares constitucionales autónomas gozan de esa misma característica, la legislación ecuatoriana que regula la materia no prevé como requisito que éstas se interpongan con un proceso de conocimiento.

Por otro lado, no debe olvidarse el elemento de la provisoriedad, para ello “Calamandrei hace una diferenciación entre los conceptos de “temporalidad” y “provisoria” siendo el primero más general que el segundo” (Guzmán Santoro, 2017, p. 37). En ese sentido es claro que las medidas autosatisfactivas no son provisorias, pues el resultado que se obtenga de ellas será definitivo toda vez que ahí termina el proceso, tal

como se mencionó cuando se explicaron las características de esta institución. Por su parte, las medidas cautelares si bien es cierto que cuando se interponen de manera autónoma terminan con un resultado definitivo, también es cierto que las mismas pueden revocarse. No puede confundirse esto con la apelación, pues el artículo 33 de la LOGJCC es claro cuando dispone que sobre la resolución de las medidas cautelares no cabe recurso de apelación.

Pese a lo anterior, el artículo 35 del mismo cuerpo legal (LOGJCC, 2009) sí prevé que cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en la ley o se demuestre que no tenían fundamento, tendrá cabida la revocatoria de las medidas cautelares constitucionales. En ese sentido, al ser lo provisorio “algo que está destinado a durar hasta sobrevenga un evento sucesivo” (Guzmán Santoro, 2017, p. 38), se puede decir que las medidas cautelares constitucionales autónomas sí son provisorias, mientras que las autosatisfactivas no lo son.

En relación a los requisitos de procedencia, es importante recordar que ambas requieren de urgencia. Esta urgencia se encuentra definida en la Ley de la materia (LOGJCC, 2009) como aquella amenaza inminente y grave con violar un derecho, la cual es grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o, en su defecto, por la intensidad o frecuencia de la violación del derecho invocado. De igual forma, las medidas autosatisfactivas se revisten de una urgencia intrínseca, ya que se constituyen ellas mismas en el objeto principal discutido, es decir, alimentan su propia existencia.

Finalmente, en cuanto al tema de si constituyen o no cosa juzgada, ya se ha esbozado anteriormente, trayendo a colación el criterio de la Corte Constitucional recogido en la sentencia 034-13-SCN-CC. Es claro que las medidas cautelares constitucionales autónomas no constituyen cosa juzgada, pues no es un prejuzgamiento (Art. 28 LOGJCC), mientras que las medidas autosatisfactivas concluyen con una decisión plena y definitiva respecto de la pretensión del accionante.

Habiendo dicho todo esto, se puede determinar que entre ambas instituciones jurídicas existe una gran similitud, teniendo cada una de ellas rasgos propios que las individualizan.

CONCLUSIONES

- En Ecuador, tal como se explicó anteriormente, las medidas cautelares han tenido mayor usanza dentro del ámbito civil y penal, así mismo han gozado de una amplia evolución normativa, pues recientemente también han debutado dentro del derecho constitucional, sin embargo, distintos factores han implicado que éstas no hayan sido asimiladas de manera adecuada, lo que ha conllevado en muchos casos a un abuso y mal aplicación de las mismas.
- La tutela judicial efectiva, es un derecho macro dentro del cual se encuentran las medidas cautelares, como un instrumento que asiste al aparato judicial para hacer efectivas sus decisiones, las cuales requieren ser tomadas de manera urgente, por lo que se constituyen como una salida rápida y efectiva. Sin embargo, este régimen cautelar, sufre por la falta de atención a la naturaleza jurídica de cada una de las instituciones.
- Se considera que existe una falta de atención a la naturaleza jurídica de las instituciones, ya que como ha quedado ampliamente explicado, la ley ecuatoriana no termina de definir la naturaleza jurídica de las medidas cautelares constitucionales autónomas, siendo que en ocasiones pueden parecer medidas autosatisfactivas, en otras una técnica anticipatoria, y en otra el mero estilo tradicional de la tutela cautelar.
- Existe una estrecha relación entre ambas instituciones, la cual ha sido explicada al momento de establecer sus semejanzas y diferencias, pareciera que el legislador ecuatoriano se ha inspirado en la institución desarrollada por la doctrina argentina, pero revistiéndola con características propias que la distinguen. Resulta oportuno preguntarse si dentro de la evolución normativa que vive el Ecuador, este será el futuro de las medidas cautelares constitucionales de carácter autónomo.

- En definitiva, esta autora concluye que, si bien las medidas cautelares constitucionales autónomas pueden confundirse con la tutela autosatisfactiva, en efecto no son la misma institución, si bien tienen rasgos similares no puede confundírselas.

RECOMENDACIONES

Después de haber realizado este trabajo investigativo y de haber arribado a determinadas conclusiones, se puede decir que resulta necesaria una mejor comprensión de los tipos de tutela pues solo así será posible disponer mejores regulaciones tanto a nivel sustantivo como a nivel procesal.

Vale la pena cuestionarse sobre la necesidad de que la tutela inhibitoria y la tutela autosatisfactiva sean privativas del derecho constitucional, sometiendo al derecho civil y al derecho penal a una tutela reparatoria que en muchas ocasiones resulta lejana frente a la situación que vive el ciudadano común y que requiere una solución para sus problemas, situación que acarrea una sobrecarga para la justicia constitucional. Esto puede ser bien intencionado, pero implica otras consecuencias no tan positivas como el retardo en el despacho de las causas, situación que al final del día termina atentando incluso con la misma tutela judicial efectiva que se busca solventar.

Luego de este estudio se sugiere que se establezca normativa y jurisprudencialmente una diferencia clara entre las instituciones jurídicas aquí analizadas, o en su defecto si es que el legislador ha soñado con que sean de igual naturaleza, pues así definirlo jurídicamente hablando, pero de cualquier manera resulta fundamental que se deje atrás la confusión y la mezcla que existe entre todas estas instituciones, es lo que corresponde dentro de la evolución del derecho ecuatoriano que se ha desarrollado especialmente luego de la Constitución de Montecristi.

REFERENCIAS

- 034-13-SCN-CC, 0561-12-CN (Corte Constitucional del Ecuador 30 de mayo de 2013). <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/82d70c9b-2b9c-4266-a17a-2ffc24500db5/0561-12-cn-sen-dam.pdf?guest=true>
- Ávila Santamaría, R. (2011). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. *Revista IUS*, 5(27), 95-125.
- Bordalí Salamanca, Andrés. (2001). Diversos significados de la tutela cautelar en el proceso civil. *revista de derecho*, 16.
- Ceceña Altamirano, A. J. (2013). *Tutela Anticipatoria*. 10.
- Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 de 20-oct-2008 Constitución del Ecuador (2008). https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Cueva Carrión, Luis. (2012). *Medidas cautelares constitucionales*. Ediciones Cueva Carrión.
- Gozáini, Osvaldo Aldredo. (2014). *Tutela cautelar de tipo preventiva*. 27-46.
- Guzmán Santoro, J. M. G. (2017). *La tutela preventiva del daño extracontractual*. 132.
- Hernández Terán, Miguel. (2005). *La tutela judicial efectiva como instrumento esencial de la democracia*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Pub. L. No. Registro Oficial Suplemento 52 (2009).
- Maturana, M. M. V. (2017). *El rol del juez frente a las medidas autosatisfactivas en el derecho a la salud*. 34.
- Mitidiero, Daniel. (2013). *Anticipación de tutela: De la tutela cautelar a la técnica anticipatoria*. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Peyrano, J. W. (1997). Reformulación de la teoría de las medidas cautelares: Tutela de urgencia. Medidas autosatisfactivas. *IUS ET VERITAS*, 15, 11-26.
- Peyrano, J. W. (1999). *Entrevista a Jorge Peyrano: El Juez Creador de las Medidas Autosatisfactivas e-j*. 6.
- Peyrano, J. W. (2012, julio 9). CPO de Resoluciones Judiciales. UBA Derecho: Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas propuestas. Jorge W. Peyrano. *CPO de Resoluciones Judiciales. UBA Derecho*.
<http://cporesolucionesjudiciales.blogspot.com/2012/07/regimen-de-las-medidas.html>
- Ruiz, Gustavo. (2012). *La tutela anticipativa y las medidas de satisfacción inmediata*.
- Sandoval Cumbe, H. M. (2016). Las medidas cautelares innominadas anticipatorias y el papel protagónico del Juez Constitucional. *Revista Jurídica Piélagus*, 1(15), 111. <https://doi.org/10.25054/16576799.1290>
- Tumbaco Zambrano, Max. (2017). *Naturaleza jurídica de las medidas cautelares constitucionales autónomas*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Rada Yela, Cecilia Soledad, con C.C: # 0929682854 autora del trabajo de titulación: Las medidas cautelares constitucionales autónomas y su relación con la tutela autosatisfactiva, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 15 de septiembre del 2022

f. _____

Nombre: Rada Yela, Cecilia Soledad

C.C: 0929682854



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Las medidas cautelares constitucionales autónomas y su relación con la tutela autosatisfactiva.		
AUTOR(ES)	Rada Yela Cecilia Soledad		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Nuques Martínez, María Isabel Ph.D.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA PUBLICACIÓN:	DE	15 de septiembre del 2022	No. DE PÁGINAS: 29
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional, Derecho Procesal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	<i>Medidas Cautelares Constitucionales, Tutela Cautelar, Medidas Autosatisfactivas, Tutela Judicial Efectiva, Tutela Inhibitoria, Tutela Reparatoria</i>		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>Esta trabajo investigativo tiene como tema de fondo la institución jurídica de las medidas cautelares constitucionales autónomas dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en relación a las medidas autosatisfactivas, sus diferentes matices y su aplicación. Para ello se asienta en la tutela judicial efectiva como un derecho del cual nacen otras tutelas y cuyo objeto es garantizar desde distintos enfoques los derechos de los ciudadanos. Es así que a lo largo de la historia, el derecho procesal ecuatoriano ha incorporado una tutela de carácter resarcitorio, evolucionando hasta llegar a una tutela de carácter preventivo. En esta investigación se hará un análisis de su implementación y se determinará si ha sido adecuado o no.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO AUTOR/ES:	CON	Teléfono: +593-4-2724821	E-mail: cecilia.rada@cu.ucsg.edu.ec
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	LA DEL	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza	
		Teléfono: +593-4-2222024	
		E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec	
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			