



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**

**La acción de protección: frente a la vulneración de derechos que se cometen en el sector público.**

**AUTOR:**

**Ab. Berru Bermúdez Manuel Gabriel**

**TRABAJO DE TITULACIÓN: PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE  
MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TUTOR:**

**Mgtr. De La Pared Darquea Jhonny Dagoberto**

**Guayaquil, Ecuador**

**01 de diciembre del 2022**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

## **CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por Abg. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL.

**DIRECTOR DE PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

**MGTR. DE LA PARED DARQUEA JHONNY DAGOBERTO**

**REVISOR(ES)**

**DRA. PEÑA SEMINARIO MARIA VERONICA**

**DIRECTOR DEL PROGRAMA**

**DR. HERNANDEZ TERAN MIGUEL ANTONIO**

**Guayaquil, a los 01 del mes de diciembre del año 2022**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO**

**MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

**Yo, Berru Bermúdez Manuel Gabriel**

**DECLARO QUE:**

El Proyecto de Investigación, **La acción de protección: frente a la vulneración de derechos que se cometen en el sector público**, previa a la obtención del MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL, ha sido desarrollada en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

**Guayaquil, a los 01 del mes de diciembre del año 2022**

**EL AUTOR:**

f \_\_\_\_\_

**MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO

MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

## AUTORIZACIÓN

Yo, **Berru Bermúdez Manuel Gabriel**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del **Proyecto de Investigación DE LA MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL** titulada: **La acción de protección: frente a la vulneración de derechos que se cometen en el sector público**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 01 del mes de diciembre del año 2022**

**EL AUTOR:**

f \_\_\_\_\_  
**MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

# REPORTE URKUND

The screenshot displays the URKUND web interface. At the top, the browser address bar shows the URL: <https://secure.orkund.com/old/view/138642868-267942-952269#How7DghUDATQu6S2kMdJHM9ePVGgFaUblLMu44NK+Z26e8z7dYd0ENUJQgwKvbdEXLhieaWaktrAX0xZ0D9MgMQpnt3leX75Tm65jPud+PjVE2vWhi>. The page title is "D141336962 - TESIS FINAL AB. BERRU".

**Documento:** TESIS FINAL AB. BERRU.doc (D141336962)  
**Presentado:** 2022-10-02 12:13 (-05:00)  
**Presentado por:** viviana.betty@cu.uceg.edu.ec  
**Recibido:** miguel.hernandez.ucs@analisis.orkund.com  
**Mensaje:** TESIS URKUND AB BERRU [Mostrar el mensaje completo](#)  
4% de estas 39 páginas, se componen de texto presente en 12 fuentes.

**Lista de fuentes:**

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	<a href="https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6255677.pdf">https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6255677.pdf</a>
	<a href="https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-11118/173817-MQP-Cevallos-Lah20acibic%3B3%3B%20de%3B%20resec%3B%3B%20ordinaria.pdf">https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-11118/173817-MQP-Cevallos-Lah20acibic%3B3%3B%20de%3B%3B%20resec%3B%3B%20ordinaria.pdf</a>
	<a href="https://www.imesh.org/archivos/odf/manual_tecnico_ctisico.pdf">https://www.imesh.org/archivos/odf/manual_tecnico_ctisico.pdf</a>
	<a href="https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-7999/1/10154-00E-Vallejo-L%3B%20accion.pdf">https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-7999/1/10154-00E-Vallejo-L%3B%20accion.pdf</a>
	Universidad Regional Autónoma de los Andes / 0981899582
	Universidad Regional Autónoma de los Andes / 0423317113
	<a href="https://library.co/document/2kwb274z-analisis-efectividad-eficacia-proteccion-srecautelar-constitucional-ciudadano-guayaquil.html">https://library.co/document/2kwb274z-analisis-efectividad-eficacia-proteccion-srecautelar-constitucional-ciudadano-guayaquil.html</a>
	<a href="https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicicid_ecu_ong.pdf">https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicicid_ecu_ong.pdf</a>
	<a href="https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-6708/1/12915-MQP-Landauro-Procedibilidad.pdf">https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10664-6708/1/12915-MQP-Landauro-Procedibilidad.pdf</a>

**99%** #1 Activo **Archivo de registro Urkund:** Universidad Católica de Santiago de Guayaquil / D141334509 **99%**

**TRABAJO DE TITULACIÓN: PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**  
"LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: FRENTE A LA VULNERACIÓN DE DERECHOS QUE SE COMETEN EN EL SECTOR PÚBLICO."

**AUTOR:**  
AB. BERRU BERMUDEZ MANUEL GABRIEL

**TUTOR:**  
MGTR. DE LA PARED DARQUEA JHONNY  
Guayaquil, 21 de marzo del 2022

**AGRADECIMIENTO**  
Primeramente, le agradezco a Dios por tenerme con salud y por todas sus bendiciones derramadas en mi vida, a mi familia quienes han sido mi fortaleza para salir adelante en esta Maestría, de igual manera a la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, y a cada uno de sus docentes, por haber impartido todos sus conocimientos, a mi tutor de tesis por sus sabios conocimientos ya que gracias a él he podido desarrollar la misma, a mi gran amigo Christian Rodríguez Tenesaca, gracias por todo su apoyo en el transcurso de esta maestría y por sus consejos. Que Dios nos bendiga grandemente

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

**DEDICATORIA**  
La presente Tesis la dedico a mi hijo: Josué David Berru Luna, a mi esposa Lcda. Karla Mariu Luna Zhigüe, y a mi Mama Lcda. María Trinidad Bermúdez Reyna, quienes han sido mi total apoyo incondicional para seguir preparándome profesionalmente.

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

**Tabla de Contenido**  
Introducción I  
Capítulo 1 2

**TRABAJO DE TITULACIÓN: PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**  
"LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: FRENTE A LA VULNERACIÓN DE DERECHOS QUE SE COMETEN EN EL SECTOR PÚBLICO."

**AUTOR:**  
AB. BERRU BERMUDEZ MANUEL GABRIEL

**TUTOR:**  
MGTR. DE LA PARED DARQUEA JHONNY  
Guayaquil, 21 de marzo del 2022

**AGRADECIMIENTO**  
Primeramente, le agradezco a Dios por tenerme con salud y por todas sus bendiciones derramadas en mi vida, a mi familia quienes han sido mi fortaleza para salir adelante en esta Maestría, de igual manera a la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, y a cada uno de sus docentes, por haber impartido todos sus conocimientos, a mi tutor de tesis por sus sabios conocimientos ya que gracias a él he podido desarrollar la misma, a mi gran amigo Christian Rodríguez Tenesaca, gracias por todo su apoyo en el transcurso de esta maestría y por sus consejos. Que Dios nos bendiga grandemente

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

**DEDICATORIA**  
La presente Tesis la dedico a mi hijo: Josué David Berru Luna, a mi esposa Lcda. Karla Mariu Luna Zhigüe, y a mi Mama Lcda. María Trinidad Bermúdez Reyna, quienes han sido mi total apoyo incondicional para seguir preparándome profesionalmente.

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

**Tabla de Contenido**  
Introducción I  
Capítulo 1 2

## **AGRADECIMIENTO**

Primeramente, le agradezco a Dios por tenerme con salud y por todas sus bendiciones derramadas en mi vida, a mi familia quienes han sido mi fortaleza para salir adelante en esta Maestría, de igual manera a la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, y a cada uno de sus docentes, por haber impartido todos sus conocimientos, a mi tutor de tesis por sus sabios conocimientos ya que gracias a el he podido desarrollar la misma, a mi gran amigo Christian Rodríguez Tenesaca, gracias por todo su apoyo en el transcurso de esta maestría y por sus consejos. Que Dios nos bendiga grandemente

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ**

## **DEDICATORIA**

La presente Tesis la dedico a mi hijo: Josué David Berru Luna, a mi esposa Lcda. Karla Mariuxi Luna Zhigue, y a mi Mama Lcda. María Trinidad Bermúdez Reyna, quienes han sido mi total apoyo incondicional para seguir preparándome profesionalmente.

**ABG. MANUEL GABRIEL BERRU BERMUDEZ.**

## Tabla de Contenido

Introducción .....	1
Capítulo I.....	2
Definición Del Problema.....	2
Preguntas De Investigación.....	2
Objetivo General .....	3
Objetivos Específicos.....	3
Justificación De Estudio.....	3
Hipótesis.....	4
Capítulo II .....	5
Marco Teórico.....	5
Antecedentes Históricos De La Acción De Protección.....	5
Concepto De La Acción De Protección .....	7
El Derecho Procesal Constitucional.....	11
La Justicia Constitucional .....	14
Las Garantías Jurisdiccionales De Los Derechos .....	16
Objeto De La Acción De Protección.....	17
Naturaleza Jurídica De La Acción De Protección.....	21
Características De La Acción De Protección .....	24
Clasificación De La Acción Constitucional De Protección .....	28
La Acción De Protección En La Constitución De La República .....	30
La Acción De Protección En La Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional. ....	31
La Acción De Protección Como Una Accion No Residual .....	36



Capítulo III.....	41
Metodología .....	41
Modalidad De La Investigación.....	41
Procedimientos De Investigación.....	42
Técnicas de Investigación .....	43
Las Variables Independiente Y Dependiente De Su Hipótesis.....	44
La Definición Conceptual De Cada Variable De La Hipótesis.....	44
Capítulo IV.....	46
Análisis De Resultados .....	46
Presentación De Resultados .....	46
Preguntas De Encuesta Realizada En Google Form .....	46
Capítulo V.....	58
Conclusiones y Recomendaciones .....	58
Conclusiones .....	58
Recomendaciones.....	60
Propuesta.....	62
REFERENCIAS .....	64

## Índice de Tablas

<i>Tabla 1</i> .....	45
----------------------	----

## Índice de Figuras

<i>Figura 1</i> .....	47
<i>Figura 2</i> .....	48
<i>Figura 3</i> .....	49
<i>Figura 4</i> .....	50
<i>Figura 5</i> .....	51
<i>Figura 6</i> .....	52
<i>Figura 7</i> .....	53
<i>Figura 8</i> .....	54
<i>Figura 9</i> .....	55
<i>Figura 10</i> .....	56

**TEMA: “LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: FRENTE A LA VULNERACIÓN DE DERECHOS QUE SE COMETEN EN EL SECTOR PÚBLICO.”**

**RESUMEN**

La acción de protección como garantía jurisdiccional es la que más se utiliza en el Ecuador, y se ha hecho común su aplicación como recurso de última instancia. Tanto jueces como profesionales en el derecho podrán tener resultados satisfactorios al momento de aplicarla según el conocimiento que tengan en función de elementos fácticos y requisitos de procedibilidad. El objetivo de la presente investigación es proponer una estrategia que contribuya a utilizar de mejor manera la acción de protección, y que no se obvian en especial temas de legalidad que todavía se siguen empleando por los administradores de justicia y obvian la doctrina constitucional sobre derechos vulnerados. La metodología utilizada dentro de la presente investigación es mixta debido a la finalidad de este estudio que es identificar el problema sobre el uso excesivo de esta garantía jurisdiccional por la vulneración de derechos que se cometen por parte de instituciones públicas del estado. El tema contribuye de manera positiva a proteger constitucionalmente los derechos de los individuos en el sector público concentrando la presente Investigación en el Ministerio de Gobierno de la Provincia de El Oro, en el Servicio de Apoyo Migratorio de la ciudad de Huaquillas, ya que se han cometido muchos actos y resoluciones que no van apegadas a la Constitución de la República violando el debido proceso, la seguridad jurídica, falta de motivación, y tutela judicial efectiva, siendo el Estado Garantista de estos derechos hacia la sociedad.

**PALABRAS CLAVES:**

Acción de Protección, Garantías Jurisdiccionales, Debido Proceso, Seguridad Jurídica, Motivación.

**TOPIC: "THE ACTION OF PROTECTION: AGAINST THE VIOLATION OF RIGHTS THAT ARE COMMITTED IN THE PUBLIC SECTOR."**

**ABSTRACT**

The protection action as a jurisdictional guarantee is the most widely used in Ecuador, and its application as a resource of last resort has become common. Both judges and legal professionals may have satisfactory results when applying it according to the knowledge they have based on factual elements and procedural requirements. The objective of the research is to propose a strategy that contributes to better use the protection action, and that does not ignore in particular issues of legality that are still used by the administrators of justice and ignore the constitutional doctrine on violated rights. The methodology used within this research is mixed due to the purpose of this study, which is to identify the problem of the excessive use of this jurisdictional guarantee due to the violation of rights committed by public institutions of the state. The issue contributes positively to constitutionally protect the rights of individuals in the public sector by concentrating this Investigation in the Ministry of Government of the Province of El Oro, in the Migration Support Service of the city of Huaquillas, since many acts and resolutions have been committed that are not in accordance with the Constitution of the Republic violating due process, legal certainty, lack of motivation, and effective judicial protection, being the State Guarantor of these rights towards society.

**KEYWORDS:**

Protection Action, Jurisdictional Guarantees, Due Process, Legal Certainty, Motivation.

## **Introducción**

El presente trabajo de titulación se desarrolla en cinco capítulos. En el primer capítulo se detalla la situación problemática y su contextualización, así también se describen los antecedentes, se desarrolla la justificación del estudio, se plantea el objetivo general y los objetivos específicos que se pretenden cumplir con el desarrollo del trabajo, las preguntas relacionadas con la investigación y las hipótesis planteadas.

En el segundo capítulo se destaca el Marco Teórico, que fundamenta la presente investigación. Dentro del marco teórico se establecen las bases conceptuales, doctrinarias y jurídicas del estudio, al mismo tiempo se desarrollan acápites relacionados con el objeto de estudio y el campo de acción de la investigación. Además, se realiza un análisis de la acción de protección desde sus antecedentes históricos, concepto, objeto, naturaleza jurídica, características, clasificación, para concluir con el estudio de la acción de protección.

Se detalla además el diseño metodológico y las técnicas e instrumentos aplicadas para desarrollar el presente trabajo de investigación para luego proceder a realizar el análisis de los resultados donde se resaltan los hallazgos más importantes obtenidos mediante la aplicación de las encuestas a los servidores públicos objetos de estudio y que responden a las preguntas de investigación del presente estudio.

Una vez que se ha realizado el análisis de los resultados, más las consideraciones teóricas, preguntas y objetivos presentados en la parte introductoria del presente trabajo de titulación, son insumos necesarios para establecer las conclusiones finales acerca del tema propuesto y adicionalmente plantear las recomendaciones necesarias para la correcta aplicación de la acción de protección. Finalmente se establece una propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que forma parte de este trabajo.

## Capítulo I

### Definición Del Problema

En la Constitución de la República del Ecuador, para garantizar la vigencia de los derechos de las personas, existen mecanismos legales efectivos para protegerlos; siendo el Ecuador un Estado constitucional, de derechos y justicia social. En este sentido la garantía jurisdiccional más aplicada es la acción de protección que brinda las garantías necesarias y vela por el cumplimiento y respeto de los derechos de los ciudadanos reconocidos en la carta magna ecuatoriana.

Sin embargo, alrededor de la acción de protección, existe un debate sobre la vulneración de derechos hacia los funcionarios públicos mediante resoluciones administrativas u actos administrativos contrarios a la Constitución, mismo que en la sociedad jurídica ecuatoriana, conlleva a un proceder de meras legalidades que no es otra cosa de lo que se encuentra escrito en la ley; es decir, el uso a conveniencia de la normativa legal, llevando al punto de que los administradores de justicia emitan sentencias contrarias a la Constitución, cayendo en una falta de motivación a sus resoluciones u sentencias, por este motivo es importante analizarla si se trata de un recurso de última instancia o de una verdadera garantía jurisdiccional establecida en la Constitución de la República.

### Preguntas De Investigación

Dentro de la presente investigación se plantean las siguientes preguntas:

1. ¿La acción de protección ha venido siendo aplicada de forma adecuada por los usuarios y abogados en libre ejercicio profesional?
2. ¿De qué manera afecta en la vigencia de los derechos constitucionales que la acción de protección tenga un carácter residual?
3. ¿Cuáles son las contradicciones que determina el carácter residual de la acción de protección entre las normas de la Constitución de la República del Ecuador y los preceptos de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional?
4. ¿Es adecuado el uso de la acción de protección en la práctica jurídica constitucional del Ecuador?

5. ¿Cómo se contradice el propósito de la garantía jurisdiccional como es la acción de protección por el desconocimiento y una mala aplicación de la misma en la sociedad ecuatoriana?

### **Objetivo General**

Analizar las normas previstas en la Constitución de la República del Ecuador en lo concerniente a garantías jurisdiccionales como la acción de protección, en lo referente a los diferentes derechos que han sido vulnerados por las actuaciones de los jueces y funcionarios públicos.

### **Objetivos Específicos**

- Identificar si los jueces en sus actos y resoluciones aplican la norma constitucional para evitar el mal uso de esta garantía jurisdiccional en el presente caso la acción de protección
- Detectar los problemas ocasionados para la administración de justicia y los derechos de las personas por el uso arbitrario e injustificado de la acción de protección en la práctica jurídica constitucional ecuatoriana.

### **Justificación De Estudio**

La importancia trascendental y la relevancia social en los derechos de las personas reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador justifica la elaboración de la presente investigación ya que es un mecanismo a través del cual se puede dar un amparo directo y eficaz a los funcionarios vulnerados en lo que por derecho les corresponde; así también se buscar aportar desde la academia con propuestas que puedan consolidar y garantizar el Estado constitucional de derechos, y justicia social, en el que se vive, para lo cual se busca que la aplicación del debido proceso sea correcto en todas las actuaciones de autoridades públicas y judiciales, concentrándonos en el Servicio de Apoyo Migratorio del Ministerio de Gobierno de la provincia de El Oro, en la ciudad de Huaquillas, donde se han vulnerado derechos a funcionarios públicos.



## **Hipótesis**

Dentro de la presente Investigación se define la siguiente hipótesis:

1.- La Acción de Protección siendo de aplicación inmediata cumple con lo determinado en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 88; y, deja a un lado la residualidad establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 40 numeral 3; por ser una norma superior sobre las otras leyes establecido en su Art. 424.

La presente hipótesis se indicará a través de sus variables obteniendo datos correspondientes a las diversas dimensiones de la problemática en estudio presentes en la realidad de la aplicación de la acción de protección en el Ecuador.

## **Capítulo II**

### **Marco Teórico**

En este capítulo se revisarán y analizarán aspectos teóricos, doctrinales y conceptuales que servirán de base del estudio y que se vinculan directamente con la problemática planteada, es decir, con el uso excesivo de las acciones de protección por Abogados de libre ejercicio y de los derechos vulnerados hacia funcionarios públicos en el presente caso del servicio de apoyo migratorio del Ministerio de Gobierno de la Provincia de El Oro de la ciudad de Huaquillas.

### **Antecedentes Históricos De La Acción De Protección**

La acción de protección tiene su origen y nace como consecuencia de la tendencia al abuso excesivo por parte de gobiernos, del despotismo y arbitrariedad del poder político y económico, implicando un límite del derecho de los ciudadanos. Al ser una acción nueva, el origen de la acción de protección tiene su origen en la historia en dos grandes convenciones que surgieron como medio de protección de derechos y libertades conocidas por todos, como la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José suscrito el 22 de Noviembre de 1969, que en su artículo 25 indica “toda persona tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo ante los Jueces y Tribunales..”, al referirse a la protección de la tutela judicial que incluye al recurso de amparo establece entonces que es una obligación a cargo de los estados que esto no se reduzca a una simple existencia de jueces, procedimientos, si no de resultados y respuestas respecto a las violación de derechos contemplados en la ley y a falta de la misma, y de sus actos administrativos que vayan de la mano de la Constitución (Faúndez, 2009).

La Convención considera que la acción de protección constituye un recurso judicial sencillo y sin formalidades que garantiza la tutela de los derechos constitucionales y de las leyes de los Estados partes y por la Convención, que tienen que cumplir con varias exigencias que los idoneidad y efectividad, es idóneo para proteger la situación jurídica y efectiva conforme a los principios de celeridad,

concentración; es decir, de resolución directa, rápida, eficaz y de cumplimiento obligatorio.

La Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de Diciembre de 1948 indica “Que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos reconocidos por la constitución o por la ley”; que conlleva a una reparación que en la Constitución se da en dos aspectos una reparación integral y una reparación económica; pudiendo hacer uso de esta acción de protección en cualquier momento siempre y cuando no haya solicitado una acción anterior con la misma finalidad.

En América Latina la acción de protección tiene su origen a mediados del siglo XIX, constituyéndose hasta el momento como uno de los mecanismos de protección de los derechos humanos más consolidados en la región. El amparo mexicano constituye el referente latinoamericano más importante, ya que del mismo se basan los diferentes ordenamientos jurídicos de países sudamericanos. Siendo el antecedente más claro de la acción constitucional ordinaria de protección y en la acción de amparo constitucional, como la Carta Federal de México de 1957 en la que se inspiró en el hábeas corpus de origen británico, protegiendo a la libertad e integridad personal. En México el amparo constituyó una especie de recurso de casación lo que en Ecuador se discute en la actualidad si se trata de un último recurso o no, debido a que se aplicó como una forma de impugnar una sentencia judicial, ley, acto y resolución administrativa (Becerra, 2007).

En Latinoamérica se encuentra: el mandato de seguridad en Brasil, la acción de tutela en Colombia, el amparo constitucional peruano y el chileno recurso de protección. El Amparo constitucional en el Ecuador se consagró constitucionalmente en 1967, pero no tuvo aplicación por no promulgarse leyes y reglamentos que garanticen su aplicación, dada la situación política en esos años como las Dictaduras Militares. En el texto podía leerse que “el estado garantizaba al ciudadano el derecho de demandar el amparo jurisdiccional sin perjuicio del deber que incumbe al Poder Público de velar por la observancia de la Constitución y las leyes” (Pazmiño, 2022, p. 391-401).

La Constitución de 1978-1979 fue la primera en establecerse luego del retorno del país al ejercicio democrático de poderes, a partir de la decisión de la salida del poder por partes de las juntas militares, no hace énfasis sobre las medidas de amparo pero sí reconoce en su artículo 141 numeral 3 que se introduciría una reforma constitucional del año de 1983; sobre las competencias del Tribunal de Garantías Constitucionales de conocer de las quejas que formule alguna persona natural o jurídica, por transgresión de los derechos constitucionales (Villarreal, 2010). De igual manera, en 1994 el presidente Sixto Durán Ballén creó una comisión de jurista y constitucionalistas para que diseñen un anteproyecto de reforma constitucional que logre incluir el amparo como garantía autónoma (Cevallos, 2009, p. 35).

En 1996, el Congreso Nacional establece en la constitución ecuatoriana la acción de amparo constitucional, que estuvo vigente hasta el 10 de agosto de 1998. Entre 1997 y 1998 la Ley de Control Constitucional y el Reglamento Orgánico del Tribunal Constitucional otorgó al Tribunal Constitucional la facultad de aceptar el recurso de amparo, en apelación cuando este se haya concedido o negado en segunda instancia (Bravo, 2011).

Con la vigencia de la carta magna del 2008 surge la nueva acción de protección que es más completa que la acción de amparo constitucional definida en el artículo 95 de la constitución del año de 1998 y cuya finalidad era simplemente cautelar. Por lo contrario, la nueva acción de protección es un proceso de conocimiento, declarativo y no residual, aplicado como un instrumento de tutela judicial efectiva mediante el cual el ciudadano puede acceder a la justicia a través de los órganos jurisdiccionales que garanticen y velen por sus derechos constitucionales; en este proceso el juez constitucional ratifica la vulneración del derecho fundamental y debe reparar el hecho mediante medidas positivas o negativas, materiales e inmateriales.

### **Concepto De La Acción De Protección**

A criterio de Kelsen (1988) las constituciones modernas deben considerar un catálogo de derechos fundamentales de los ciudadanos o libertades individuales, además deben definir principios, directrices y limitaciones para el contenido de leyes futuras. En este sentido Kelsen (1988) afirmó que es imperativo que los Estados

definan garantías que sean usados como herramientas eficaces para la tutela efectiva de los derechos de las personas (Naranjo, 2015).

Sobre los derechos fundamentales Ferrajoli (2007) consideró que:

son derechos fundamentales todos aquellos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar, cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica (p. 206).

En otras palabras, los derechos fundamentales son todos aquellos propios e inherentes al ser humano y son primordiales para el desarrollo del mismo (Ferrajoli, 2016). Dentro de los fines del Estado prevalece la protección de estos derechos fundamentales frente a las transgresiones de autoridades, políticas públicas o de particulares; debido a que en la mayoría de los casos estos actores sociales se encuentran en supremacía con el sujeto víctima quien puede sentirse discriminado o quedar en estado de indefensión por la indebida interpretación o mala práctica de la norma constitucional.

El Estado tiene la obligación de contar con medidas de protección de los derechos reconocidos en su constitución, estas medidas son denominadas garantías (Naranjo, 2015). Estas garantías se implementan mediante las acciones constitucionales que activan el sistema de tutela. Una acción es considerada como “una manifestación típica del derecho de petición, reconocido en las cartas constitucionales expresa o tácitamente”. (Fairén, 1992, p.81). Las garantías jurisdiccionales “consisten en que un tribunal independiente pueda ejercer un control e imponga las medidas de reparación, ante violaciones o amenazas a los derechos” (Portero, 2008, p.84).

Entre la garantía jurisdiccional más aplicada se encuentra la acción de protección que hace realidad la vigencia de un derecho constitucional y protege a los ciudadanos de transgresiones de estos derechos, que puedan derivar de actos u omisiones del Estado o de otros actores (Naranjo, 2015). Por otro lado, la acción de protección es universal, es decir, puede plantearse por cualquier persona sea esta natural o jurídica, en sujeción al principio de no discriminación del Estado. El Estado debe velar por la

convivencia pacífica y ordenada de la sociedad, es decir, que los actores de la sociedad respeten las normas constitucionales y legales vigentes, por ello resulta relevante la correcta aplicación de esta garantía jurisdiccional que tutele los derechos de los ciudadanos mediante la justicia social y democrática (López, 2018).

Según Manuel Osorio (c.p. García, 1999) la acción de protección es una institución que forma parte de las normas de derecho público o constitucional y que busca la protección de la libertad individual o patrimonial de las personas cuando estas han sido transgredidas por un organismo público no judicial, cuyo accionar se encuentre fuera de sus competencias legales o se exceda en ellas.

Por su parte Cueva (2011) indicó que la acción de protección tiene la finalidad de tutelar los derechos reconocidos en la carta magna y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; además indicó que es de carácter general y omnicompreensivo. Así mismo, Landa (2004) agregó que constituye un mecanismo primordial para velar por los derechos de las personas, los colectivos y de la naturaleza.

Según López (2018) afirmó que el fin esencial de la acción de protección es el amparo efectivo de los derechos reconocidos en la Constitución ante violaciones procedentes de actos u omisiones de las autoridades públicas no judiciales, o de particulares cuando se trate de servicios públicos impropios, en presencia de una relación de subordinación o situación de discriminación. Se ha sostenido que en la práctica no se conocen profundamente las características de este mecanismo de defensa de los derechos constitucionales, ya que se predica de esta acción un carácter residual, entendiendo que es necesario agotar las instancias administrativas y judiciales para poder interponerla (p. 160).

De igual manera, se puede afirmar que la acción de protección es una herramienta mediante el cual la ciudadanía puede reclamar y dar a conocer a los órganos judiciales pertinentes cualquier accionar arbitrario, ilegal y lesivo de sus derechos e intereses; con el fin de velar por los derechos consagrados en la Constitución por su falta de aplicación, por organismos e instituciones del Estado que se ha convertido en el más grande violador de los derechos constitucionales de las personas a través de sus autoridades y funcionarios públicos (Centeno, 2015).

Cazor (2009) afirmó que este recurso de protección debe ser considerada como la más importante garantía jurisdiccional de tutela de los derechos fundamentales. Al mismo tiempo, este autor está de acuerdo con Centeno (2015) y López (2018) al manifestar que es una acción constitucional directa y extraordinaria que mediante un proceso autónomo y sumario brinda competencias jurisdiccionales a los tribunales superiores de justicia para que amparen eficientemente los derechos constitucionales establecidos en la carta magna ecuatoriana; en este sentido busca que prevalezca la juridicidad constitucional frente a las acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de autoridades públicas o de particulares. Mediante esta garantía jurisdiccional el tribunal competente tiene la capacidad de implementar las medidas necesarias para restituir el imperio del derecho y garantizar la debida protección del agraviado. En otros términos, la acción de protección constituye la tutela judicial efectiva por excelencia de los derechos constitucionales protegidos.

Couture (2002) definió a la acción de protección como un recurso que posee todo ciudadano para exigir a los órganos jurisdiccionales que se respeten sus derechos fundamentales reconocidos en la constitución. Es así que el sujeto de derecho está satisfecho de la tutela de su propia personalidad y la sociedad en general ve el cumplimiento efectivo de las garantías de justicia, paz, seguridad, orden y libertad consignada en la carta magna.

En Latinoamérica la acción de protección ha tenido diversos nombres, tales como amparo, tutela, mandado de seguridad, protección, sin embargo, su finalidad siempre ha sido la de proteger y tutelar los derechos individuales (Fix-Zamudio, 1998). La nueva constitución ecuatoriana del 2008 acoge la acción de protección en lugar de la acción de amparo constitucional establecida en la constitución de 1998, y la define en su Artículo 88:

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; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca

daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

La Acción de Protección Constitucional se considera una garantía del derecho interno, reconocida, como se ha dicho, por el Derecho Internacional, definido en la Declaración Universal de Derechos Humanos. El Artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional define a:

La acción de protección 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.

Es decir, hay un agregado especial que tendrá la protección de sus derechos reconocidos en tratados internacionales referente a derechos humanos.

En síntesis, se puede afirmar que la acción de protección constituye un mecanismo directo, eficiente y eficaz para garantizar los derechos constitucionales y al mismo tiempo velar que tanto autoridades públicas como particulares no violen estos por acción u omisión que generen algún daño grave, una prestación impropia de servicios públicos, o ubique a la víctima en un contexto de discriminación, desigualdad, e indefensión. Mediante el ejercicio de esta acción se cumple con la función de remediar un conflicto, por la conducta lesiva de un ente que amenaza, perturba o priva a un sujeto del legítimo ejercicio de algún derecho constitucionalmente reconocido.

### **El Derecho Procesal Constitucional**

El derecho procesal constitucional es una ciencia independiente y autosuficiente que se basa en sus propios principios para garantizar el cumplimiento de la Constitución y dar cumplimiento a sus normas por la falta de aplicación e inobservancia de las mismas; en el Ecuador existe un ordenamiento jurídico específico para regular su procedimiento siendo esta la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; que en su aplicación directa y eficaz a dado



lugar a la existencia de una amplia doctrina en el derecho procesal constitucional como es la de su jurisprudencia que es de cumplimiento inmediato a que ha dado lugar que muchos tratadistas conocedores de la materia se pronuncien por su autonomía e independencia (Gozaíni, 2011).

Teniendo como propósito el análisis de las instituciones procesales, en el presente caso de las garantías jurisdiccionales, que se encuentran dentro del ordenamiento jurídico constitucional a través de la Constitución que ha sido discutida y promulgada a través de una Asamblea Constituyente como en el efecto ocurrió en la Constitución del año 2008, y que todas las instituciones públicas como privadas deben aplicarla en todo proceso con el objetivo de solventar cualquier disputa entre las partes, por este motivo Burneo (2009) conllevó a un punto esencial como es la falta de aplicación de la norma constitucional que conlleva a solicitar a un juez constitucional su reparación integral y si del caso lo amerita hasta económico.

Fix-Zamudio (2022) consideró a Kelsen como el Padre de esta disciplina jurídica; y, los procesalistas como Néstor Sagüés y García Belaunde discreparon de tal afirmación ya que a su criterio Sagüés (2022) consideró que la doctrina kelseniana solo constituye una rama del derecho procesal constitucional y que se integra con otros procesos como el amparo o el *right of error*.

Fix Zamudio (2006) argumentó que el derecho procesal constitucional es una disciplina instrumental encargada del análisis de la normativa que es usada de medio para la consecución de las directrices contenidas en los preceptos constitucionales, cuando estos son desconocidos, violentados o existe duda sobre su significado. De igual manera, este autor indicó que también se encarga del análisis de las garantías de los derechos fundamentales y que se encuentran definidas en la norma suprema constitucional.

Para González Pérez (2006) el derecho procesal constitucional es derecho procesal si

tiene por objeto el estudio de la reglamentación de los procesos constitucionales y no va más allá, extendiéndose al estudio de las cuestiones de fondo que en ellos se debaten. [...]. Si, por razones prácticas, quiere hacerse otra cosa y abordar cuestiones materiales relacionadas con la defensa de la Constitución, estaríamos

ante un objeto híbrido que ya solo podría tratarse correctamente utilizando las técnicas de las respectivas ciencias (p.21).

Velásquez (2010) manifestó que esta rama del derecho estudia los mecanismos jurídicos de protección de los derechos humanos, así como su respectivo ordenamiento jurídico, al mismo tiempo su doctrina toma relevancia producto de la creación de los Tribunales Constitucionales europeos; por lo anterior expuesto Niceto Alcalá-Zamora y Castillo citado por García (2006) reafirmaron a Kelsen como pionero de esta disciplina procesal debido a que promovió la fundación del Tribunal Constitucional austriaco, a la vez contribuyó con significativos aportes investigativos en esta área del derecho y sin lugar a duda generó un impacto positivo en el constitucionalismo de otros países.

De estos análisis se puede colegir que el derecho procesal constitucional es una ciencia independiente y que en el Ecuador se encuentra regulado y estructurado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en esta ley se norma el procedimiento que se debe seguir para la aplicación de cada una de estas garantías, para lo cual muchos tratadistas se han dedicado a estudiar el Derecho Constitucional y que han sido esenciales dentro de la formación de profesionales del derecho que han optado su aplicación y estudio de la misma, y que han llegado a especializarse en esta rama.

Hernández (1995) realizó una opinión sobre el derecho procesal constitucional, al mencionar que:

en el proceso constitucional se tutelan dos bienes jurídicos diferentes: los derechos fundamentales de los ciudadanos y el principio de supremacía constitucional. De ahí que existan diversos tipos de procesos, los cuales responden a necesidades diferentes pues los intereses en juego son también distintos. Esta realidad propia del proceso constitucional condiciona lógicamente el contenido del derecho procesal constitucional, lo cual implica que numerosas instituciones del Derecho Procesal clásico tienen que adaptarse y hasta transformarse radicalmente para satisfacer los dos bienes jurídicos tutelados por esta nueva rama jurídico procesal. (p. 35- 36).

## La Justicia Constitucional

Existen dos tesis que pretenden demostrar el origen de la justicia constitucional: la tesis universalista y la tesis americanista. Sin embargo, a criterio del autor la que más se acerca al origen es la tesis americanista donde se afirma que el control constitucional de las leyes es un aporte de América. Esta sostiene que la sentencia dictada por el Tribunal Supremo de Estados Unidos en 1803 en el famoso caso *Marbury vs Madison* marcó un precedente histórico debido a que ningún tribunal había indicado la doctrina referente a que el control de la constitucionalidad de las leyes debía ser realizado por un Órgano Jurisdiccional. De igual manera, con este caso surge el control difuso o sistema americano de control judicial de la constitucionalidad (Barrios, 2015).

Según Miguel Covián Andrade (2001) el sistema americano funcionaba de la siguiente manera:

El mecanismo esencial que emplearán estos jueces para cumplir su misión se basa en el siguiente razonamiento: la función de todo juez, antes de aplicar una ley al caso concreto que se le presenta, es la de interpretarla con fundamento en tres reglas generales de Derecho principalmente: a) La ley superior prevalece sobre la inferior; b) La ley específica prevalece sobre la ley general; y c) La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de conflicto de leyes de igual jerarquía normativa se aplican los dos últimos principios, tratándose de leyes de distinta fuerza normativa, opera el primero. Así, cualquier juez, ante la opción de aplicar una ley contraria a la Constitución, o no aplicarla, tomará la segunda alternativa, salvaguardando la vigencia de la ley fundamental y del principio de superioridad normativa (p. 44).

La tesis americanista del origen de la justicia constitucional fue el preámbulo para el planteamiento en 1920 del modelo concentrado de justicia constitucional de Hans Kelsen. Como antecedente también se puede mencionar el caso *BONHAM* de 1610 sustanciado ante un juez inglés quien emite un fallo que es considerado como el primer precedente histórico que consagra el principio de supremacía constitucional (Barrios, 2015). El caso de *BONHAM* originó la creación de la técnica de la *judicial review* y el *canon judicial de la razonabilidad*. El juez Coke influyó

considerablemente en el periodo de creación del constitucionalismo norteamericano. De igual manera, en este caso se evidenció la importancia de garantizar el debido proceso como derecho fundamental mediante el cual se limita el ejercicio arbitrario del poder del Estado y de los órganos que lo representan (Martinez, 2007). Por otro parte, autores como Chanamé (2010) manifestó que esta la justicia constitucional se deriva del derecho francés donde fue aplicada con el objetivo de diferenciarla de las otras ramas del derecho como la justicia penal, justicia civil, entre otras.

Zavala (2011) sobre la justicia constitucional indicó que es una identidad ubicada entre los procesos que busca ejercer el control de la supremacía constitucional y así brindar garantías a la libertad de las personas. Así mismo, manifestó que las decisiones judiciales deben basarse en una norma constitucional. Por su parte, Díaz (2013) comparte el criterio de Zavala (2011) al indicar que la justicia constitucional implica la aplicación coherente y efectiva de la supremacía constitucional, y de las normas y principios definidos en la carta magna ecuatoriana. Díaz (2013) enfatizó que el Estado debe ejercer su rol de garante de los derechos de todos sus ciudadanos mediante la sustanciación de los procedimientos en sujeción al debido proceso para cristalizar el ideal de la justicia y ratificación del Estado de derecho; sin embargo en la actualidad se evidencian casos en donde la administración de justicia no se aplica en sujeción a los principios constitucionales, sino que responde a intereses de orden políticos dejando de lado la autonomía e independencia de la función judicial. Por otra parte, se debe mencionar que la indebida aplicación de los preceptos constitucionales en las resoluciones de los funcionarios públicos ha generado un perjuicio al Estado debido a que este debe reparar económicamente al agraviado de sus derechos establecidos en la carta magna ecuatoriana. Finalmente, se puede colegir que la Justicia Constitucional constituye el conjunto de mecanismos, herramientas y técnicas usadas para hacer prevalecer el orden constitucional y fundamental, cuando este es vulnerado por disposiciones que son repugnante o por acciones que la contradicen (Corrales, 2001).

## **Las Garantías Jurisdiccionales De Los Derechos**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos indicó lo siguiente sobre estas garantías en su artículo 25:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados partes se comprometen:
  - a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
  - b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
  - c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Este articulado se vincula directamente con el artículo 1.1. de la Convención Americana donde se le atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados parte. De igual manera, estos recursos de protección no solo deben existir formalmente, sino que deben brindar resultados a las transgresiones de los derechos humanos.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el objeto de las garantías jurisdiccionales se encuentra establecido en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

Finalidad de las garantías. - Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la

violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación;

Es decir, el amparado directo y eficaz de los derechos de las personas e inclusive sobre sus derechos humanos reconocidos de manera internacional (Añón & Abramovich, 2005)

Las garantías jurisdiccionales son instrumentos jurídicos definidos en la constitución que previenen y enmiendan la transgresión de un derecho reconocido en el mismo cuerpo legal. Sin la aplicación de estas garantías, los derechos no tuvieran aplicabilidad y fueran simples enunciados líricos en las constituciones de cada Estado; además no tuviera eficacia jurídica en la realidad.

En el Ecuador, las garantías jurisdiccionales están contenidas en la carta magna y son mecanismos que velan por el amparo eficaz de los derechos de las personas; además permiten identificar si se ha generado una vulneración a uno o varios derechos con el fin de resarcir los daños y perjuicios causados (Sojo y Uthoff, 2006). Por su parte Mayta (2010) aseveró que estas garantías permiten el predominio de la justicia constitucional y garantiza que todo proceso constitucional se sujete a los derechos de las partes; en otras palabras debe velar por el cumplimiento de los principios constitucionales y que esta norma predomine sobre las demás leyes y que los funcionarios públicos lo apliquen correctamente.

### **Objeto De La Acción De Protección**

Cueva (2009) señaló “este es el objeto de la acción constitucional ordinaria de protección: amparar, en forma directa y también eficaz, los derechos reconocidos por la Constitución. Este es el objeto único y en torno a él gira toda la normativa jurídica que lo regula”. La acción de protección brinda tutela a los derechos de las personas y los protege de las ilegalidades y arbitrariedades de los organismos y autoridades públicas. En este sentido el artículo 226 de la constitución del 2008 indica que:

Las instituciones del Estado, sus organismos dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el

cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

Según este artículo los servidores públicos deben actuar en sujeción de las facultades atribuidas por la constitución y dar cumplimiento a los fines y principios constitucionales. Además, exhorta a que los servidores públicos no cometan actos administrativos que atenten los derechos de las personas. Finalmente, el artículo 230 de la carta magna ecuatoriana da ciertas prohibiciones al servidor público:

Art. 230.- En el ejercicio del servicio público se prohíbe, además de lo que determine la ley: 1. Desempeñar más de un cargo público simultáneamente a excepción de la docencia universitaria siempre que su horario lo permita. 2. El nepotismo. 3. Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

En el caso que el servidor público quebrante un derecho, este tiene la obligación de resarcirlo de manera directa y eficaz, sea de forma integral o material. Es imperativo mencionar que el Estado presenta falencias como garante de los derechos de sus ciudadanos debido a que en ciertos casos es el mismo Estado que atenta las garantías jurisdiccionales generando así mismo un grave perjuicio económico como medida de reparación de los daños y perjuicios ocasionados. En otros términos, la acción de protección debe cumplir una función de amparo de primer orden sobre los derechos de la sociedad.

Es importante diferenciar a la acción de protección del resto de garantías jurisdiccionales, como del hábeas corpus y del hábeas data, debido a que su particularidad radica en la protección de los derechos de las personas y que su declaración es particular y no general, es decir, la sentencia será obligatoria solo para los involucrados en el proceso (efecto inter partes). Sin embargo, se presenta una excepción a esta regla de efecto inter partes cuando el acto o la omisión de la autoridad pública no judicial es de carácter general, se beneficia a todos cuantos se refiere el acto o la omisión y a la sentencia se la debe aplicar para todos los casos semejantes (Centeno, 2015).

La acción de protección tiene como objeto la tutela efectiva de los derechos reconocidos en la Constitución, es decir, no solo aquellos que están estipulados en la carta magna, sino que también aquellos derechos que no están establecidos de forma

lítica y directa en su texto. El art. 11 numeral 7 de la constitución del 2008 manifiesta:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

Es decir, que los derechos que están bajo la cobertura de la acción de protección son: los derechos constitucionales, los derechos conexos definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, los derechos que constan en los instrumentos internacionales legalmente vigentes Ecuador y los derechos no reconocidos en estos instrumentos legales pero que derivan de la esencia humana, de su propia dignidad y que constituyen una condición necesaria para su pleno desenvolvimiento (Nogueira, 2010).

Andino (2011) estuvo de acuerdo con Centeno (2015) al indicar que todas las instituciones del Estado y los funcionarios públicos deben actuar conforme a las normas constitucionales y legales vigentes del país, de esta forma se busca que se cumpla con uno de los fines del Estados que es la tutela efectiva de los derechos de sus ciudadanos reconocidos en la carta magna. Andino (2011) hizo énfasis que toda autoridad pública, que cometa actos u omisiones que vayan en contra de los preceptos constitucionales y vulneren los derechos de los ciudadanos, debe ser destituido de su cargo.

Zavala Egas et. al. (2012) mencionaron:

Excluyendo las garantías jurisdiccionales específicas que tienen como función proteger concretos y determinados derechos fundamentales, la acción de protección es la garantía jurisdiccional para tutelar todos los demás que reconoce la Constitución en bloque con los tratados y convenios internacionales de derechos humanos.

La Constitución del 2008 exige que toda demanda de garantía sea presentada de forma directa e inequívoca al amparo del derecho constitucional, sin que existan resoluciones anteriores sobre la legitimidad del acto que lo transgrede. En caso de una



protección de una decisión judicial se debe primero declarar la ilegalidad del acto que deriva en una transgresión iusfundamental, es decir, no se da la garantía en sede de la jurisdicción constitucional y no se da la protección directa; se espera el fallo de la legalidad del acto y si no lo es procede la acción de protección del derecho constitucional. En otras palabras, se cuenta con la tutela ejercida por la jurisdicción ordinaria y en el contexto normativo supremo es el sitio donde realmente se desenvuelven las garantías jurisdiccionales de amparo de los derechos constitucionales, es decir, la jurisdicción constitucional tiene la facultad de juzgamiento. Es imperativo indicar que para la admisibilidad de esta garantía no debe existir otro mecanismo legal ordinario de amparo a los derechos. Sobre este punto la Corte Constitucional en su Sentencia de jurisprudencia vinculante No. 001-10-JPO (R.O. No. 351 de 29 de diciembre de 2009) indicó:

58. (...) Segundo, (...) la acción de protección no procede cuando se refiera a aspectos de mera legalidad, en razón de las cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos y particularmente la vía administrativa (...).”

62.- Si vía acción de protección se impugna de manera exclusiva la legalidad del acto, sin que conlleve vulneración de derechos constitucionales, el asunto debe decidirse en los mecanismos jurisdiccionales ordinarios competentes, pero no a través de una garantía jurisdiccional de derechos constitucionales.

Por otra parte, se debe tener claro que la acción de protección procede siempre que el acto (acción u omisión) contra el que se dirige vulnere el goce de un derecho fundamental establecido en la constitución ecuatoriana; este elemento es clave y determina el juicio positivo de admisibilidad de la demanda. Toda cuestión de legalidad no forma parte del objeto del proceso constitucional y queda al margen de la tutela reparatoria y a la vez se deriva a los procedimientos comunes u ordinarios que tutelan intereses protegidos por los derechos subjetivos, por ejemplo, que una sanción administrativa haya sido impuesta mediante un procedimiento administrativo

que no cumplió con normas reglamentarias, esta singularidad se resuelve demostrando la invalidez de ese acto administrativo a través de un proceso contencioso administrativo ordinario, pero si lo que se ha incumplido es una de las garantías mínimas que exige el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador se trata efectivamente de una cuestión atinente a la garantía jurisdiccional de protección (Centeno, 2015).

### **Naturaleza Jurídica De La Acción De Protección**

La naturaleza jurídica de la acción de protección está sujeta a la manera que cada país la aplica y la interpreta, y esto ha generado varios debates debido a que se ha afirmado esta garantía es directa, subsidiaria o alternativa. Es autónoma cuando no requiere de otros medios para ser ejercida. Al respecto Sagues (2002) indicó:

solamente si hay uno mejor que el amparo, es decir, más expeditivo o rápido, o más eficaz, el amparo no será viable. Si hay un proceso igual de útil que el amparo, el litigante es libre para emplear éste o el otro camino procesal. En la última hipótesis, el amparo se perfila como vía alternativa u opcional para el agraviado.

Por su parte Aninar (2003) manifestó que este recurso brinda la ventaja que no se requiera el uso de instancias previas para aplicarse, es decir, es un recurso directo y eficaz. Si el modelo corresponde a la vía directa o alterna del amparo, la demanda procede de manera inmediata y creciente, y sin lugar a cuestionamientos este procedimiento es el idóneo para su tramitación.

Cuando el modelo de la garantía es subsidiario se requiere que se agoten las vías ordinarias de defensa para la tutela efectiva de los derechos. Es decir, para que la acción de protección sea procedente se requiere que la parte accionante haya agotado todas las instancias previas para la tutela de sus derechos; tomando en cuenta que la Corte Constitucional se ha pronunciado en este aspecto tomando en consideración los derechos fundamentales de las personas reconocidas en la Constitución, dejando a una elección de demostrar que dichos derechos han sido violados o no, requisito elemental para su admisibilidad.

Se evidencian sistemas jurídicos que aun no tienen claro la idea del amparo directo o simplemente no han sido reconocidos por los legisladores. Sin embargo, la

jurisprudencia indica que la tutela es procedente, al margen de su condición subsidiaria, cuando se presente una indudable vulneración a los derechos invocados y un perjuicio irremediable generado por medidas de hecho, que exijan su protección lo antes posible caso contrario el amparo sería ineficaz; como si se lo hace en el caso de la acción de protección que versa sobre los derechos fundamentales de las personas sean naturales y jurídicas. La tutela judicial efectiva no es otra cosa que el estado de indefensión que se encontraba dicha persona o funcionario público referente a la autoridad superior para ejercer sus derechos a esto le llamamos arbitrariedad de la autoridad.

Montaña y Porras (2012) indicaron que:

En la Constitución de 1998, la acción de tutela de los derechos, llamada recurso de amparo, tenía en teoría un carácter preferente, sumario y mixto, es decir, cautelar y reparatorio a la vez. Se podía utilizar para evitar la vulneración de un derecho fundamental como también para reparar el daño causado.

Según el artículo 95 de la constitución ecuatoriana de 1998, la acción de amparo tuvo la finalidad de cesar, evitar la comisión o resarcir el perjuicio ocasionado de la transgresión de un derecho fundamental. En este sentido este recurso tuvo un carácter cautelar puesto que la jurisdicción constitucional a petición de parte podía interponerse antes de que los efectos de la transgresión del derecho se manifiesten. De igual manera, el juez tenía la obligación de resarcir el perjuicio ocasionado; el resarcimiento del daño era procedente siempre que este tuviera remedio caso contrario la vía procesal era la ordinaria. Bajo este escenario este recurso en la práctica era una garantía preventiva o provisional y el resarcimiento del daño fue redirigida por la práctica forense al procedimiento ordinario civil o contencioso-administrativo; no existía la vía rápida y eficaz con la actual Constitución, reconociendo a las personas derechos fundamentales que han sido vulnerados por Autoridades Públicas o por el Estado como Garantista de los mismos, dejando a un lado la vía ordinaria como es el de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Por su parte Ávila (2011) aseveró que el recurso de amparo no cumplía del todo su carácter cautelar debido a que como tal no podría existir un procedimiento

contencioso, sino que el juez tenía que ser célere en su accionar en búsqueda de impedir o amenorar el perjuicio, por lo contrario la presencia del requisito del riesgo e inminencia del daño convirtió a este recurso en un verdadero proceso contencioso donde la prueba de la inminencia del daño se transformó en la verdadera razón de ser de un proceso que debía ser informal, rápido y ágil.

La inadaptación para resarcir el perjuicio causado y su falta de aplicación efectiva como medida cautelar generó una crisis en la operatividad del recurso de amparo. Más aún que lo interpretaban como un proceso contencioso que en nuestro organismo ordinario es lento, y sin reconocer su efectividad, sobre derechos fundamentales de las personas que han sido violados, y que en muchas ocasiones ni siquiera se versaba lo que establece la Constitución sino lo que establece la normativa legal.

Esta problemática fue atendida en la constituyente de Montecristi donde se estableció normativamente que las garantías sean de tipo preventiva y reparatorias, y es aquí donde surgen las medidas cautelares y la acción de protección. Las medidas cautelares tienen el objetivo de mitigar la violación de un derecho constitucional, mientras que la acción de protección debe resarcir de manera íntegra el daño a un derecho cuando este se causa efectivamente; debiendo ser rápido y eficaz; hago énfasis en este aspecto ya que de mi experiencia me he topado con casos de servidores públicos con contratos ocasionales y nombramientos provisionales que han sido despojados de sus puestos de trabajos sin un verdadero análisis de sus casos, centrándose en acciones de personal que no indican con claridad el cese de los mismos, acarreado un total desconocimiento de la norma Constitucional, que deben ser motivados y acarreado que el Estado tenga que reparar económicamente a las personas que se han visto afectadas, por actos administrativos de sus autoridades públicas, en donde los jueces constitucionales han tenido que reconocer reparando lo íntegro y material en aplicación de la carta magna y la jurisprudencia constitucional.

Según Centeno (2015):

Este cambio normativo como se ve no es solo de nombre, sino que existen fundamentales diferencias entre una y otra institución: mientras que la acción de amparo es mixta, la acción de protección es reparatoria; el recurso de

amparo busca la suspensión temporal o definitiva del acto impugnado, la acción de protección logra la reparación integral del daño causado. El amparo es un recurso, la protección es una acción; el amparo tiene una estructura esencialmente administrativa, la acción de protección es típicamente jurisdiccional y constitucional. El amparo termina con resoluciones, la protección con sentencias; el amparo solo procede cuando el daño es grave e inminente, actual y directo lo que no ocurre con la protección donde lo importante es la relevancia constitucional de la violación. (p. 106-107).

Este cambio normativo permite establecer que la acción de protección tiene una naturaleza reparatoria, que pretende lograr la reparación integral del daño causado. Ha dejado entonces esta garantía jurisdiccional de ser un recurso para convertirse en una acción con una estructura constitucional y jurisdiccional, que se plasma en el pronunciamiento de una sentencia. Además de ello la acción de protección parte del presupuesto esencial de la violación de un derecho reconocido constitucionalmente, que se ventila ante Jueces embestidos de Constitucionales que realizan una verdadera ponderación del caso y a una Sentencia debidamente motivada.

### **Características De La Acción De Protección**

Entre las características principales de la acción de protección se pueden mencionar (Calle, 2010; Centeno, 2015):

**Acción reparatora o preventiva de los derechos constitucionales.** – esta acción se hace efectiva mediante la respectiva garantía jurisdiccional y es un mecanismo de defensa y restitución de los derechos constitucionales. Mediante este recurso cada persona puede demandar al órgano constitucional el reconocimiento, la reparación o la ejecución de sus derechos de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Constitución del Ecuador.

Este recurso ejerce dos roles la de reparatora y preventiva de los derechos fundamentales. Esta característica esta ligada al tiempo de tal manera que, si aún no se consolidó la transgresión del derecho, pero se teme que se efectúe se infiere como una acción preventiva, por lo contrario, si ya han sido vulnerados los derechos cumple el rol de acción reparatora.

Como acción reparadora se aplica de la siguiente forma: si producto del proceso constitucional se llega a la conclusión que se ha transgredido un derecho fundamental, el juez deberá reconocer y exponer tal vulneración; como respuesta de esta primera instancia se debe ordenar su resarcimiento total e integro, tanto en el sentido material como en el inmaterial. Así mismo, el fallo debe indicar las obligaciones atribuidas al destinatario de la resolución judicial junto con las circunstancias, la forma y el tiempo en que deben ser cumplidas. Por otro lado, la sentencia no debe ser ambigua, incierta o indeterminada, caso contrario los derechos vulnerados no serían protegidos.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica:

Art. 21.- Cumplimiento.- La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo preparatorio, e incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional (...). Art. 22 Violaciones procesales.- En caso de violación al trámite de garantías constitucionales o incumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio, la jueza o juez deberá sancionar a la persona o institución que incumple. Sobre este tema también ya comentamos.

Por su parte, Luis Cueva Carrión (2009) manifestó “que en la sentencia debe contener resarcimiento integral de los derechos fundamentales los aspectos materiales e inmateriales y que para determinados sujetos de espíritu superior éste último es más importante que el primero” (p.191). Y también “La sentencia debe concluir señalando el monto de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, la obligación de pagar su valor y el tiempo en que se lo debe hacer.” (p. 191).

**Acción procesal pública.** - en conformidad con el artículo 10 de la Constitución ““Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. Se deduce que cualquier persona puede presentar este recurso.

**Acción Universal.** – Según Jorge Zavala Egas (s.f.): “reinó en el país la

impunidad de los órganos judiciales cuando violaban los derechos constitucionales de las personas, pues, no había recurso alguno que no sea la misma vía judicial y ante los jueces de diversos grados (...)”(p.45-46). “La Constitución vigente crea el Estado constitucional de derechos en el Ecuador y con él nace el régimen garantista de los derechos de las personas, (...)” (p.45-46).

De la cita anterior se colige que este recurso rige para el amparo de los derechos constitucionales de todos los habitantes del Estado ecuatoriano y que su accionar responde a los actos arbitrarios e ilegales de autoridades y funcionarios públicos, o de un particular natural o jurídico. Por otro lado, este recurso protege a los derechos vigentes y establecidos en la Constitución, así como los definidos en instrumentos jurídicos internacionales, y también los que no son reconocidos conforme el art. 11 numeral 7 “Derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos, y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento” (Mogrovejo, 2014). Finalmente, ante cualquier incertidumbre del alcance de su universalidad, se debe basar bajo el principio de interpretación constitucional indicado en el Artículo 427:

Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

**Acción informal.-** Según el artículo 43 de las Reglas de Procedimiento Para El Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, señala “El ejercicio de las garantías jurisdiccionales de los derechos no requerirá de formalidad alguna”. Y en el Art. 4 de los Principios Procesales en el numeral “7. Formalidad condicionada.- La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por mera omisión de formalidades.”.

Por su propia condición sumaria exige que sea de trámite rápido, ágil y preferente, y ahí radica su informalidad. Esta debe ser interpuesta de forma

inmediata al cometimiento de la vulneración del derecho constitucional sin esperar la conclusión de un trámite de otra especie. Así mismo, cualquier persona puede presentar este recurso de protección de sus derechos constitucionales ante un juez sin requerir patrocinio legal conforme el Art. 86 de la Constitución de la República que dice “Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.”. En el literal e) se señala que “No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho”.

**Acción Inmediata, Preferente, Directa y el Trámite debe poseer celeridad.** - es preferente puesto que su trámite se ejecuta de forma prioritaria, sin dilaciones o incidentes que retrasen el proceso. Este elemento de preferencia y celeridad lo diferencia de otros procedimientos de la justicia ordinaria.

Por otra parte se debe considerar lo manifestado por Dr. Luis Cueva Carrión “la acción constitucional ordinaria de protección, como no tiene carácter subsidiario, debe ser propuesta en forma inmediata; es decir, tan pronto como ocurre la violación de los derechos constitucionales, sin esperar la conclusión de un trámite de otra especie” (p. 191)

Es decir que este recurso no funciona de manera subsidiaria u ordinaria, sino de manera prohibitiva.

**La acción se desarrolla en un proceso sumario y oral.**- este recurso tiene una estructura procesal ágil, célere y sumaria lo cual exige que no se presente mayor complejidad procesal justificable presentados normalmente en procesos ordinarios. Este procedimiento sumario evita que la justicia se enrede en dificultades procedimentales con el fin de que los derechos sean protegidos de manera oportuna. De igual manera, la acción de protección se desenvuelve en un contexto de sencillez procesal y producto de esto cualquier ciudadano puede solicitarla.

**Es acción intercultural.**- Según Faúndez (2009)

La protección que otorga esta acción tiene por finalidad que todos los habitantes del Estado usen, gocen y ejerzan, en forma efectiva y oportuna, los derechos garantizados en los mencionados instrumentos jurídicos y aquellos



derechos que aún no han sido creados jurídicamente pero que son necesarios para el normal desenvolvimiento humano.

La Constitución del 2008 mejoró en todos los sentidos la aplicación efectiva de la acción de protección de tal manera que configura los principales órganos del poder y es considerada en todos los contextos de la vida social, cultural, política, económica y jurídica del Estado. Es un recurso que vela por el cumplimiento de los derechos constitucionales, los derechos conexos definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los que constan en los tratados internacionales de derechos humanos.

### **Clasificación De La Acción Constitucional De Protección**

Los artículos 94 y 88 de la Constitución del Ecuador brinda una clasificación de la acción constitucional de protección, en ese sentido crea *la acción extraordinaria de protección y la acción de protección ordinaria*, para lo cual se diferenciará la una con la otra ya que ambas son para la aplicación de la tutela judicial efectiva, y no dejar en un estado de indefensión al requirente.

Al respecto Zavala (2011) citó un criterio pronunciado por la Corte Constitucional del Ecuador:

En síntesis se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución o Tratados internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya presentado una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recurso pueda ser atribuible a la negligencia del titular del Derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y cuando el fallo o auto impugnado, sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir definitivo; esto es, que la violación por

acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que vincula y produce efectos reales.

La acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso. Cabe señalar que la violación de un Derecho Constitucional puede consistir en un acto u omisión del juez al dictar sentencia o auto definitivo, y esta acción u omisión debe violar derechos constitucionales, reglas del debido proceso o derechos constantes en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos; insistiéndose en que dicha violación debe ser manifiestamente ilegal o arbitraria en el caso concreto y por ello resultaría innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate o prueba, razón por la cual, esta acción, que como su nombre lo señala, es “extraordinaria”, no procedería en aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia. (p. 273-274)

Del pronunciamiento de la Corte Constitucional se colige que la acción de protección es viable cuando previamente haya intervenido un órgano judicial de la administración de justicia dentro de un proceso que donde se haya resuelto una cuestión justificable mediante el pronunciamiento de una sentencia o auto definitivo, y producto de este fallo se haya generado una transgresión de los derechos constitucionales. Esta acción requiere que se hayan ejecutado todas los recursos ordinarios y extraordinarios que puedan ser interpuesto en la justicia ordinaria, así mismo este recurso solo se presenta en contra de sentencias y autos expedidos por los órganos de la función judicial.

Las violaciones al derecho constitucional que son objeto de la acción de protección pueden consistir en actos u omisiones en la que incurra el juzgador al dictar la sentencia o auto definitivo, la cual debe ser violatoria de los derechos constitucionales de la persona, de las reglas del debido proceso o de los derechos previstos en los instrumentos jurídicos internacionales. Esta violación debe ser

evidentemente ilegal y arbitraria, por lo que ante esta situación resulta innecesario someter el proceso a un marco más amplio de debate o prueba, razón por la cual se convierte en una acción extraordinaria, que sería improcedente para tratar aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia, por lo que siempre debe existir y de revisión que se base en la violación de derechos fundamentales a través de las sentencias emitidas por la justicia ordinaria y a la falta de motivación, y que no se ha llevado con eficiencia el debido proceso saltándose normas constitucionales que han ocasionado un derecho vulnerado.

### **La Acción De Protección En La Constitución De La República**

Este recurso se encuentra definido y regulado en el artículo 88 de la Constitución del Ecuador del 2008:

Art. 88.- 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; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Se puede reafirmar el hecho de que la acción de protección es un recurso célere, inmediato, preferente que busca proteger los derechos de las personas establecidos en la Constitución. De igual manera en este artículo se describen los casos en los cuales se puede interponer este recurso constitucional.

Un ciudadano puede presentar este recurso cuando una política pública transgreda el goce de algún derecho constitucional. En este sentido, se han presentado estas acciones para demandar la tutela efectiva de los derechos fundamentales como el trabajo, la salud, la educación, etc., derechos que se han visto vulnerado por decisiones o políticas del Estado que en muchas ocasiones no son coherentes con el contexto social y que más bien responde a interés particulares. Por otro lado, la acción de protección es viable cuando esta vulneración del derecho constitucional sea

efectuado por una persona particular y este genere un perjuicio de gravedad, o si los servicios públicos del Estado son deficientes y no satisfagan a la ciudadanía, si el particular actúa por delegación o concesión, o cuando el agraviado se encuentre en un estado de subordinación, indefensión o sea víctima de un acto de discriminación, por ejemplo que este particular preste sus servicios profesionales para el Estado y este ocasione una violación a los derechos fundamentales establecidos en la constitución a las personas que trabajen para la misma (empresa pública).

Finalmente, la norma suprema es clara al momento de definir el objeto de la acción de protección y los casos donde es procedente. Vulneración que serán reconocidas por Jueces embestidos de Constitucionales, realizando una ponderación y motivación del caso, para reestablecer los mismos a través de una reparación integral y material.

### **La Acción De Protección En La Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional.**

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional regular la correcta aplicación de cada garantía jurisdiccional vigente en el Ecuador. Este cuerpo legal ha desarrollado el siguiente régimen normativo para la acción de protección:

Art. 39.- Objeto.- La acción de protección 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.

Este artículo es coherente con lo establecido en la Constitución al manifestar que la acción de protección debe cumplir su rol de garantía de los derechos constitucional, es decir, amparar y proteger los derechos reconocidos en la Constitución y en los Instrumentos Jurídicos Internacionales de Derechos Humanos, que no se encuentren protegidos por las demás garantías jurisdiccionales.

Así mismo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica los requisitos que debe poseer este recurso para que sea presentado:

Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

- Violación de un derecho constitucional;
- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y,
- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

Sobre la Procedencia y legitimación pasiva, la LOGJCC indica:

Art. 41.- Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra:

- Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.
- Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías.
- Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías.
- Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:
  - a. Presten servicios públicos impropios o de interés público;
  - b. Presten servicios públicos por delegación o concesión;
  - c. Provoque daño grave;
  - d. La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo.
  - e. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina también los casos en los cuales se vuelve improcedente la acción de protección y señala:

Art. 42.- Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede:

1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales.
2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación.
3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos.
4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.
5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.
6. Cuando se trate de providencias judiciales.
7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral-

En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibile la acción y especificará la causa por la que no procede la misma.

Es imperativo mencionar el criterio de la Corte Constitucional del Ecuador sobre las causales de improcedencia e inadmisibilidad para lo cual se cita expresamente su pronunciamiento señalado en la sentencia 102-13-SEP-CC, que en lo pertinente señala:

(102-13-SEP-CC) De la distinción efectuada en el acápite anterior, entre admisión y procedencia de las acciones de garantías jurisdiccionales, se desprende que los numerales comprendidos entre el uno y el cinco del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no podrían bajo ninguna concepción considerarse requisitos de admisibilidad, dado que su constatación no podría satisfacerse mediante auto sucinto en

admisión, lo que inclusive devendría en una clara inobservancia a la obligación constitucional del juzgador de sustanciar la garantía jurisdiccional de protección de los derechos.

La verificación de las causales de improcedencia de las acciones de protección (artículo 42 numerales del 1 al 5) requiere de una fuerte carga argumentativa que no puede satisfacerse en el primer acto procesal de admisión, pues supone que la jueza o juez constitucional, sin que haya mediado el trámite constitucional establecido para la sustanciación de garantías jurisdiccionales (audiencia, pruebas, documentos e informes), ha formado debidamente su criterio para inadmitir a trámite una acción de protección, basándose en una de las cinco primeras causales del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En este sentido, una interpretación conforme a lo dispuesto por la Constitución y del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con el fin de garantizar una adecuada administración de justicia constitucional, lleva a esta Corte Constitucional, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República, a interpretar condicionalmente, con efectos erga omnes el referido artículo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el siguiente sentido:

El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión, previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, será al calificar la demanda mediante auto. En tanto, las causales de improcedencia de la acción de protección, contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, deberán ser declaradas, mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Se puede evidenciar que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece entre los numerales uno y cinco del artículo 42 las causales de improcedencia de este recurso constitucional, sin embargo, siempre se requerirá del análisis del juez constitucional, sustentado en elementos de prueba, y por lo tanto no pueden ser declaradas en el primer acto procesal, es decir en la admisión de la correspondiente acción. El criterio jurisprudencial determina también que las causales contenidas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pueden ser establecidas y declaradas al momento de la calificación de la demanda, pues en efecto son causas de inadmisión de la acción de protección; pero las causales previstas en los numerales del 1 al 5 del mismo artículo antes señalado, tendrán que ser declaradas en sentencia motivada, como causales de improcedencia de la acción de protección.

En cuanto se refiere al 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional, en la sentencia referida, plantea lo siguiente:

(102-13-SEP-CC) Los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la acción de protección, por lo tanto, podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Conforme lo resuelto, los requisitos señalados en el artículo 40 de la Ley analizada, son causales cuya existencia debe ser analizada, considerando el asunto controvertido objeto de la acción de protección, por lo tanto deberán ser declaradas por el Juez constitucional, sólo mediante una sentencia motivada pronunciada de acuerdo con las exigencias constitucionales y legales, debiendo observar el debido proceso, la ponderación del caso, y por ende de ser motivada, para cumplir con la tutela de los derechos de las personas.



## **La Acción De Protección Como Una Accion No Residual**

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su art. 44 numeral 3 indica “Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”. En este sentido se le concede a esta garantía jurisdiccional un carácter residual.

Para dilucidar esta característica de residualidad se considera pertinente tratar la naturaleza no residual que exigía la acción de amparo constitucional de la Constitución de 1998. Según Calle (2020) esta característica de residualidad implica que un recurso sea subsidiario, es decir, que cabe imponerla cuando no exista otro medio de impugnación del acto o bien cuando éstas se han agotado. También se habla de residualidad cuando la acción no se puede interponer si se han activado vías paralelas, esto es, cuando se han interpuesto otras acciones. Por su parte, la jurisprudencia ecuatoriana ha brindado su criterio sobre la no residualidad de la acción de amparo constitucional:

La Segunda Sala del Tribunal Constitucional en Resolución No. 0279- 2003-RA tiene dicho:

CUARTO.- Respecto a las alegaciones realizadas por el demandado en el sentido de que no procede la acción por cuanto el accionante tiene presentados varios reclamos por el mismo hecho, cabe reflexionar que los derechos fundamentales forman parte integrante del contenido de la Constitución de un Estado, y siendo aquéllos el principal objeto de las instituciones de control históricamente dadas, dentro de ellas el amparo, resulta que éstas, por tal motivo, tienden a tutelar o preservar el orden constitucional en aquel contenido específico. Por ello, el amparo tiene su razón de ser en el servir de medio de defensa del gobernado frente a los actos ilegítimos del gobernante, y tiene en la Constitución su meta y origen o fuente.

Es la Constitución su fuente porque es creado por ella; y la Constitución es su meta porque la finalidad que con él se persigue es lograr el imperio de los mandatos constitucionales. El amparo es, por consiguiente, guardián del Derecho y de la Constitución. También se debe hacer presente que el amparo es un proceso

protector, no residual de conformidad con la Constitución ecuatoriana, y que, por tanto, la interposición previa de acciones ante la justicia ordinaria no enerva esta garantía, que tiene por único objeto suspender actos ilegítimos que vulneren derechos subjetivos constitucionales y que causen daño grave, mas no la de resolver asuntos de lato conocimiento.

Por su parte, el Pleno del Tribunal Constitucional tiene manifestado:

Que, la Constitución de la República, norma suprema del Estado ecuatoriano, al regular la institución del amparo constitucional, lo consagra como un mecanismo fundamental y no residual de defensa de los derechos constitucionalmente protegidos, que al ser vulnerados por actos ilegítimos de las autoridades públicas pueden provocar daños graves. La acción de amparo busca por lo tanto evitar que los ciudadanos sufran daños que no se encuentran jurídicamente obligados a soportar; y esto se inscribe perfecta y lógicamente con el fin del Estado de garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, por lo cual no es necesario que se agoten las instancias administrativas o judiciales de forma previa a la presentación de una acción de amparo, ni es necesario tampoco que los daños o los efectos de las actuaciones ilegítimas puedan ser reparados en estas instancias. Lo que nuestra Constitución exige es que el acto sea ilegítimo, que vulnere o esté por vulnerar uno o más de los derechos constitucionales y que, además esta conducta cause o vaya a causar un daño grave.

En similares términos se ha pronunciado la Tercera Sala, al indicar que el amparo cabe inclusive aunque existan otras vías de impugnación del acto vulnerador de derechos, así ha manifestado:

OCTAVO.- Erróneamente el Tribunal Distrital No. 3 Cuenca, recogiendo el argumento de los accionados en la audiencia pública, sostiene al resolver que la acción de amparo constitucional tiene el carácter de residual, esta concepción que restringe el amparo, que constituye un mecanismo procesal de defensa y protección efectiva de los derechos subjetivos garantizados en la Constitución Política y que el juez constitucional está llamado a tutelar y garantizar la eficacia de los mismos, frente a los excesos de la autoridad. Esta acción puede ser ejercitada por cualquier persona a efecto de que a través de ella, se adopten

medidas urgentes para suspender provisionalmente el acto actual o inminente, y a través de su resolución disponer el que cesen o sean reparados los derechos ciudadanos conculcados; ello no obstante tener el afectado la posibilidad de recurrir por la vía judicial, que como bien conocemos, sujetarse a ella, implica una larga y costosa tramitación, mientras que a través de este procedimiento especial, por ser ágil y eficaz, y basado en los principios de preferencia y sumariedad, se pretende proteger de manera inmediata cualquier lesión actual o posible de los derechos constitucionalmente reconocidos. Estos fundamentos han sido recogidos por el Tribunal Constitucional, señalando que el amparo constitucional no es un recurso residual o que procede una vez que se ha agotado todas las vías o procedimientos ante otros jueces e instancias, como equivocadamente lo señala el Juez de instancia.

Estas garantías de defensa constitucional velan por el cumplimiento de los derechos constitucionales, es decir que, dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia, no es viable la residualidad de estos procedimientos de defensa constitucional. Se debe cumplir con la aplicación directa de estas garantías según lo dispone el numeral 3 de su Art. 11. de la Constitución; en consecuencia, afirmamos que las normas constitucionales no son simples enunciados o declaraciones de principios, por tal motivo, sus disposiciones deben observarse aun cuando el legislador no las haya desarrollado. Lo dicho resulta aplicable aun cuando el constituyente se haya remitido a la ley y esta no haya sido dictada, puesto que, la omisión legislativa, no puede ser causa de incumplimiento de la Constitución.

Por lo anterior expuesto, no es comprensible la disposición emitida por la Asamblea Nacional en el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice: “Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”. Esta disposición no se enmarca dentro del contexto de un Estado Constitucional, y varía el objeto y naturaleza de la acción de protección contraponiéndose al Art. 88 de la carta magna. Se debe tener presente que la Constitución del Ecuador es la norma suprema y es clara al determinar que la acción

de protección debe ser expedita, inmediata, preferente y lista para ejecutarse cuando el contexto lo amerite.

Por otra parte, también se contrapone al numeral 4 del Art. 11 de Constitución: “4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”. Como se ha tratado en el presente estudio, la acción de protección es una herramienta procesal declarativa, de fondo, en búsqueda precautelar los derechos fundamentales y en caso de vulneración resarcir integralmente el daño efectuado; no puede ni debe tener una visión residual ni requerir del agotamiento de las vías previstas ante la justicia ordinaria para su reparación, por tanto no es tampoco excepcional.

Según Oyarte (2006, c.p. Centeno, 2015):

Vale resaltar que ni siquiera el amparo en su calidad de acción cautelar, tenía un carácter de ser subsidiario, siguiendo la línea de Oyarte (2006), resultaba ilógico pensar que el amparo podía ser residual, en tanto que si esperaba hasta que a que el acto administrativo ilegítimo se cumpla íntegramente, con el principio de ejecución como atributo del mismo, el daño se llegaría a consumir, y por tanto no se podía esperar a agotar las vías articuladas por la justicia ordinaria o la vía administrativa para que sea factible la interposición de un amparo. Si esto sucedía con el amparo, la amplitud de ejercicio y tutela de los derechos que da la acción de protección es mucho mayor, tanto porque declara la vulneración del derecho así como porque lo repara. Por las consideraciones y razonamientos realizados en los distintos capítulos del presente estudio, podemos concluir afirmando, que dentro del marco de la Constitución de 2008, mismo que determina que el Ecuador se convierta en un estado constitucional de derechos y justicia, la noción de la garantía como fórmula procesal, estimamos suficientemente explicada el carácter y naturaleza de los cuales se ve revestida la acción de protección como mecanismo de defensa constitucional, las cual, no obstante ciertas disposiciones legales, no tiene, bajo ninguna perspectiva, naturaleza residual o subsidiaria, pues, como se ha expuesto, esto va en contra de la noción misma del estado constitucional de derechos y justicia, del real y efectivo imperio de la Constitución y de los derechos en ella reconocidos.

Se exponen con mucha claridad los argumentos por los cuales se evidencia la existencia de una contradicción jurídica entre la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que en la parte pertinente establece un criterio que impone a la acción de protección la naturaleza de convertirse en un medio residual de protección de derechos; y las normas de la Constitución de la República del Ecuador, que determina que la acción de protección se convertirá en un medio eficaz y efectivo de garantizar los derechos, y que las disposiciones legales no podrán restringir los derechos de las personas.

La aplicación de la acción de protección con un carácter residual pone en un grave riesgo de vulneración, los derechos constitucionales de las personas, pues en la práctica jurídica se exige que se verifique que no hay ningún otro medio para hacer efectiva la defensa judicial y proteger el derecho vulnerado, en consecuencia se relega una garantía de orden jurisdiccional al hecho de que no exista otra vía jurídica por la cual se haga efectivo el derecho, situación que le resta eficacia e importancia a la acción de protección como garantía constitucional destinada de manera específica a proteger eficientemente los derechos constitucionales, los reconocidos en los instrumentos jurídicos internacionales y los que son indispensables para el desarrollo de la vida individual y colectiva del ser humano, para los cuales no está prevista ninguna otra garantía de rango constitucional.

Por las puntualizaciones anteriores se justifica el hecho de que es necesario que se incorpore en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las pertinentes reformas para eliminar la posibilidad que la acción de protección sea afectada por un carácter residual y más bien se convierta en una garantía que debe aplicarse de forma inmediata con la finalidad de tutelar y proteger de la mejor manera posible el derecho constitucional vulnerado; además de evitar y sancionar de manera directa a los funcionarios u autoridades públicas que ocasionen violaciones a la constitución para sancionar, y remover de cargos mediante actos administrativos que no vayan a la par de la Constitución de la República del Ecuador, cuando se llegue a la reparación económica (Delgado, 2015).

## **Capítulo III**

### **Metodología**

#### ***Modalidad De La Investigación***

Se ha seleccionado un enfoque cuantitativo para el abordaje de la realidad pues tiene previsto realizar una investigación para demostrar la vulneración de derechos en el sector público. De acuerdo con la finalidad corresponde a una Investigación Aplicada ya que la presente investigación culmina con la presentación de una propuesta que pretende mejorar la situación problémica del presente trabajo, misma que se ha presentado basándose en la comprobación de concepciones teóricas en situaciones reales (Cervera, 2014) .

El presente trabajo busca establecer por qué la acción de protección garantiza de forma eficaz y es la más idónea para establecer derechos que han sido vulnerados a servidores públicos por la no aplicación de la Constitución de la República; y, se realizará una propuesta de mejora a la problemática estudiada.

Acorde con el nivel de profundidad y su alcance, se ejecutará una Investigación Descriptiva, por cuanto describe la presencia de diversas dimensiones y características de la problemática en la realidad; y pretende identificar características importantes y además tendencias de los funcionarios activos y no activos del Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro, así como también los que han sido despedidos en los últimos dos años que han sido despedidos y vulnerados por la no aplicación de la Constitución de la República.

El Diseño de la investigación es no experimental debido a que no se manipularán deliberadamente variables y sólo se observa el fenómeno tal como se ha dado en el contexto natural para ser analizados. (Hernández, et al. 2014) Así también el corte de la investigación será de tipo Transversal porque los datos serán recolectados a los funcionarios activos y no activos del Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro en uno solo momento.

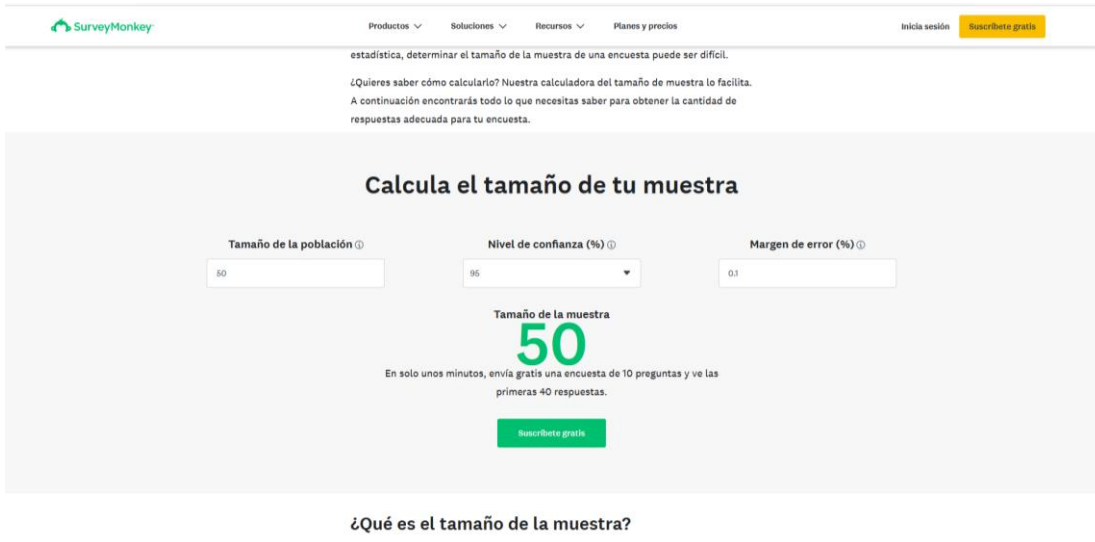
La investigación corresponde a una escala Macro social ya que se estará trabajando con una problemática que afecta a nivel del sector público, privado y judicial

## Procedimientos De Investigación

**Universo de estudio:** El universo de investigación está integrado por los funcionarios públicos que trabajan en el Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro, así como también los que han sido despedidos en los últimos dos años.

**Selección de la muestra:** Para la determinación de la muestra a investigar, se utilizó un muestreo no probabilístico a conveniencia debido a que eran los datos que estaban disponibles y a los que se tenía acceso contando con todos los 23 funcionarios activos en el Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro, y 27 funcionarios que se pudieron contactar que han sido despedidos vulnerando sus derechos en los últimos dos años.

El muestreo a conveniencia pretende mostrar a quiénes se les está vulnerando derechos constitucionales con la realidad objeto de análisis los rasgos más comunes de dicha problemática analizada a partir del consenso de opiniones de funcionarios públicos concedores de la realidad bajo estudio fundamentado en la conveniente accesibilidad y proximidad de los sujetos para el investigador. (Otzen & Manterola, 2017)



The image shows a screenshot of the SurveyMonkey website's sample size calculator. The page is titled "Calcula el tamaño de tu muestra" (Calculate your sample size). It features three input fields: "Tamaño de la población" (Population size) with a value of 50, "Nivel de confianza (%)" (Confidence level) with a dropdown menu set to 95, and "Margen de error (%)" (Margin of error) with a value of 0.1. Below these fields, the calculated "Tamaño de la muestra" (Sample size) is displayed as a large green number "50". A green button labeled "Suscríbete gratis" (Sign up for free) is positioned below the sample size. The page also includes a navigation menu at the top with options like "Productos", "Soluciones", "Recursos", and "Planes y precios", and a "Inicia sesión" (Log in) button. A small text block above the calculator explains that determining sample size is difficult and offers the calculator as a solution.

## **Técnicas de Investigación**

**Procedimientos para la recolección de la información:** Para la recolección de la información, dentro del presente trabajo investigativo, se utilizó primordialmente la consulta bibliográfica, que permitió recopilar, los referentes conceptos, doctrina y jurisprudencia existente acerca del tema investigado.

Del análisis de la información obtenida de parte de los funcionarios públicos que trabajan en el Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro, que constituyen la muestra investigada mediante de la aplicación de la encuesta, en la que será posible determinar la forma en que viene aplicándose la acción de protección como garantía jurisdiccional de amparo eficaz y directo para la vigencia de los derechos constitucionales de las personas.

Para Villabella (2015) la encuesta o cuestionario es un instrumento versátil, funcional y ágil que requiere condiciones mínimas para su aplicación y que posibilita recoger información sobre cuestiones o fenómenos con implicación social, se genera preguntas estandarizadas y escritas que en este caso se aplicó a los funcionarios públicos activos y no activos del Ministerio de Gobierno en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas provincia de El Oro.

La aplicación del cuestionario fue autoadministrado vía Google Form a correos electrónicos y mensajería de Whatsapp.

Dentro de la matriz de criterios para la elaboración de la encuesta, se consideran los siguientes:

- Acción de protección.
- La Acción De Protección Brinda El Derecho a La Tutela Judicial Efectiva
- Aplicación de la acción de protección con carácter residual.
- Derechos constitucionales de las personas.



### **Las Variables Independiente Y Dependiente De Su Hipótesis.**

**Variable Independiente.** - La acción de protección como garantías jurisdiccionales.

**Variable Dependiente.** - Los efectos que produce las acciones de protección dentro del órgano jurisdiccional en materia residual.

### **La Definición Conceptual De Cada Variable De La Hipótesis.**

**-Variable Independiente.-** El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador.- 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; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

**Variable Dependiente.** - De acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 40 numeral 3, refiere a la residualidad de la Acción de Protección que manifiesta 3.- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. Por lo que es muy importante tener estas interrogantes a hacer investigadas dentro del presente trabajo.

**Tabla 1***Tabla de Técnica Encuesta – Instrumento Cuestionario*

<b>Variable Independiente De La Hipótesis</b>	<b>Subvariables /Dimensiones</b>	<b>Tipo De Pregunta</b>	<b>Pregunta En El Instrumento</b>	<b>Opciones De Respuestas</b>
La acción de protección como garantías jurisdiccionales	-Ámbito constitucional -Ámbito legal	-De opción múltiple	1.- ¿Considera usted que la acción de protección en nuestra constitución cumple su objetivo? 2.- ¿Cree usted que la acción de protección brinda el derecho a la tutela judicial efectiva? 3.- ¿La acción de protección como garantía jurisdiccional en lo que respecta a la reparación material se cumple en su totalidad? 4.- ¿Cree usted que la acción de protección es un recurso de última instancia? 5.- ¿Cree usted que la acción de protección no debe considerarse una garantía jurisdiccional?	-Totalmente de acuerdo -De acuerdo -Totalmente desacuerdo
- Los efectos que produce las acciones de protección dentro del órgano jurisdiccional en materia residual	-Ámbito constitucional -Ámbito legal	-De opción múltiple	1.- ¿Cree usted que la correcta aplicación de las acciones de protección acabaría con el uso excesivo de esta garantía jurisdiccional? 2.- ¿Cree usted que sería conveniente que se sancione a los abogados que mal utilicen la acción de protección? 3.- ¿Cree usted conveniente para evitar el mal usos de esta garantía jurisdiccional debe de existir un manual o instructivo que indiquen en que situaciones se puede presentar la misma? 4.- ¿Usted ha presentado una acción de protección en contra de resoluciones administrativas y sentencias? 5.- ¿Cree usted que con el derecho que le atribuye la constitución se garantice su puesto de trabajo empleando la acción de protección?	-Totalmente de acuerdo -De acuerdo -Totalmente desacuerdo

## **Capítulo IV**

### **Análisis De Resultados**

Para obtener datos objetivos acerca de la investigación desarrollada se decidió la aplicación de 50 encuestas en un muestreo a conveniencia a los 23 funcionarios públicos que trabajan en el Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas y 27 personas a las que se tuvo acceso que habían sido despedidos en situación de vulnerabilidad.

### **Presentación De Resultados**

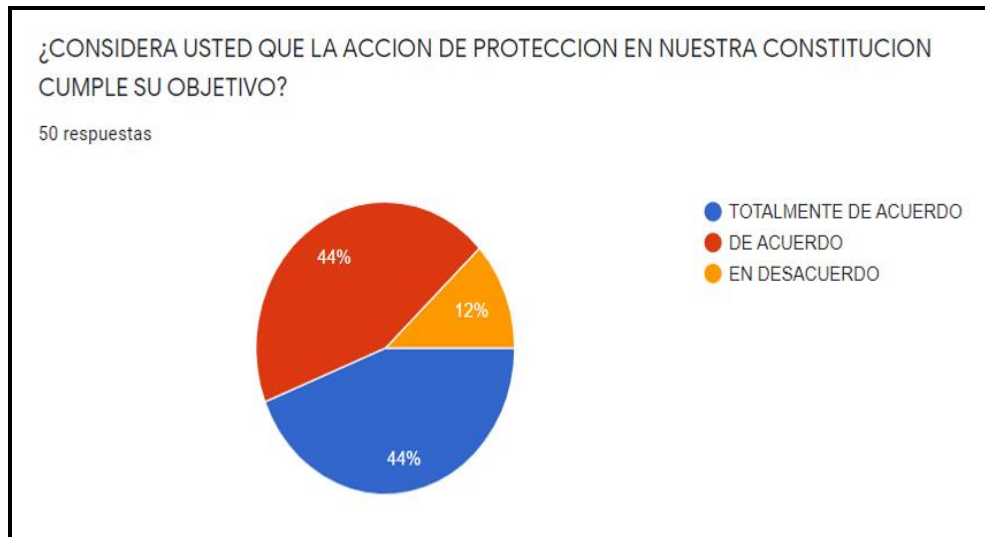
Los resultados obtenidos en el proceso investigativo desarrollado son presentados de acuerdo al orden en que fueron planteadas a los funcionarios públicos del Servicio de Apoyo Migratorio del cantón Huequillas.

### ***Preguntas De Encuesta Realizada En Google Form***

1.- ¿CONSIDERA USTED QUE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN NUESTRA CONSTITUCIÓN CUMPLE SU OBJETIVO?

**Figura 1**

*Primera pregunta de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

**ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 22 respuestas

DE ACUERDO: 22 respuestas

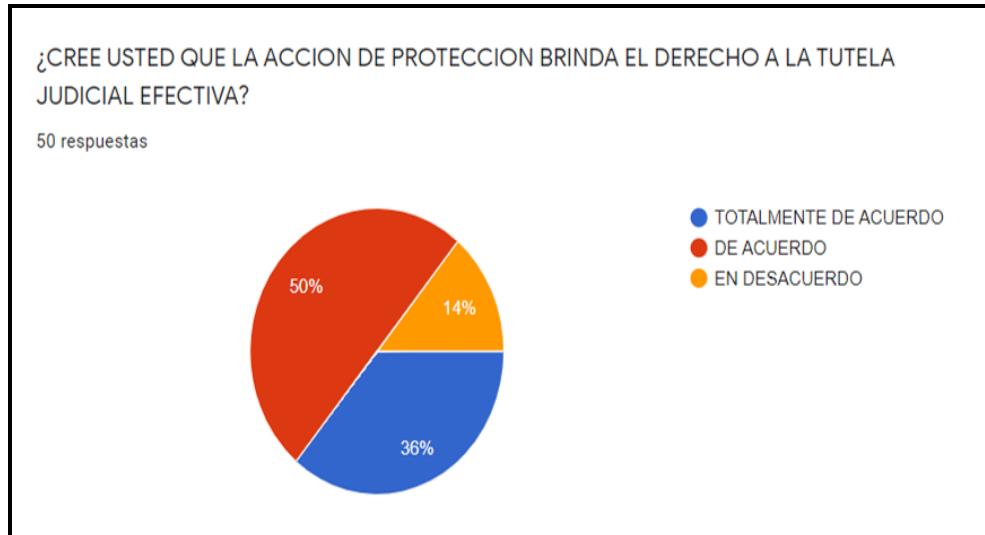
DESACUERDO: 6 respuestas

En la que se puede apreciar que de 44 funcionarios públicos está de acuerdo que la Acción de protección si cumple su objetivo establecido en nuestra Constitución. Esta pregunta se la formuló en base en que la Acción de Protección cumple con el objetivo primordial de reestablecer derechos constitucionales que han sido vulnerados por las instituciones públicas del estado en lo referente a la reparación integral.

2.- ¿CREE USTED QUE LA ACCION DE PROTECCION BRINDA EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA?

**Figura 2**

*Segunda pregunta de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

**ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 18 respuestas

DE ACUERDO: 25 respuestas

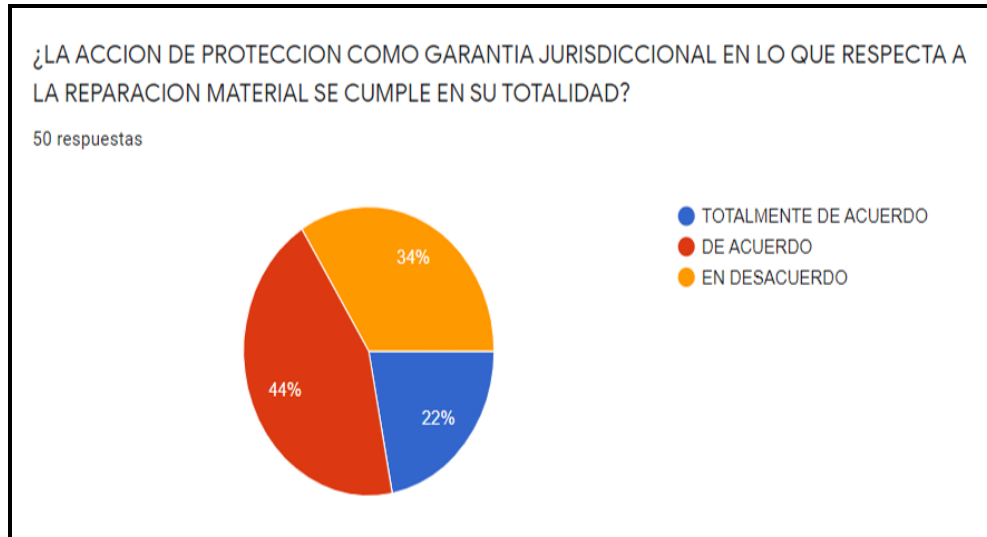
DESACUERDO: 7 respuestas

En la que se puede apreciar que de 25 funcionarios públicos no está totalmente de acuerdo que la Acción de protección brinda el derecho a la tutela judicial efectiva. En efectivo al reconocer la Acción de Protección como una garantía constitucional referimos a que se cumpla con la tutela judicial efectiva como la reparación material e integral, ya que la misma versa de las sentencias emanadas por el poder judicial.

3.- ¿LA ACCION DE PROTECCION COMO GARANTIA JURISDICCIONAL EN LO QUE RESPECTA A LA REPARACION MATERIAL SE CUMPLE EN SU TOTALIDAD?

**Figura 3**

*Pregunta tres de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

#### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 11 respuestas

DE ACUERDO: 22 respuestas

DESACUERDO: 17 respuestas

En la que se puede apreciar que de 22 funcionarios públicos no está totalmente de acuerdo que la Acción de protección como garantía jurisdiccional en lo que respecta a la reparación material se cumple en su totalidad, y 17 están en desacuerdo lo que da lugar a tomar énfasis del caso.

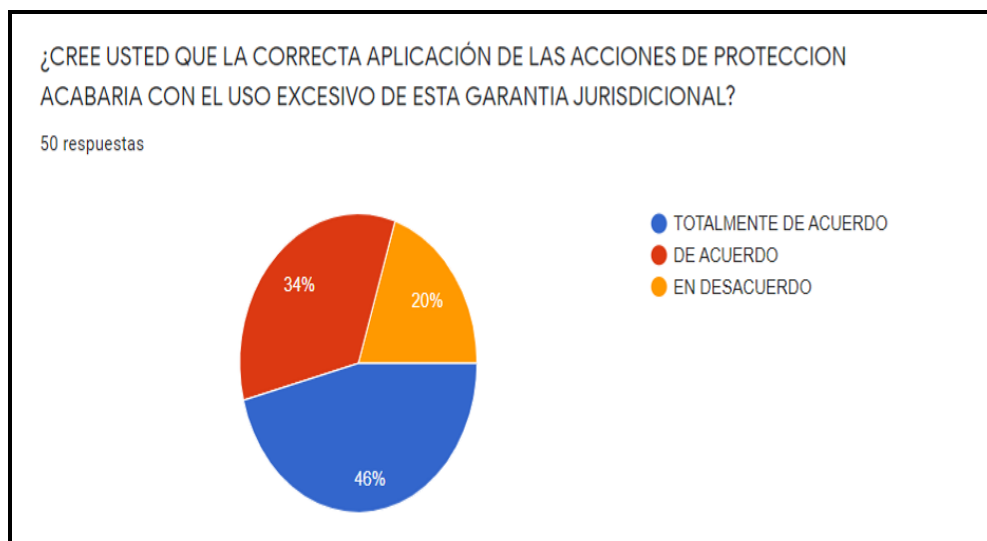
En el presente caso refiere a la reparación material o económica, ya que la Acción de Protección precautela los derechos constitucionales que han sido vulnerados, manda a que el encargado de ver la reparación material a través de su ejecución sea el

contencioso administrativo por lo que llega a tardar más de lo que se esperaba de la misma.

4.- ¿CREE USTED QUE LA CORRECTA APLICACIÓN DE LAS ACCIONES DE PROTECCION ACABARIA CON EL USO EXCESIVO DE ESTA GARANTIA JURISDICCIONAL?

**Figura 4**

*Pregunta cuatro de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 23 respuestas

DE ACUERDO: 17 respuestas

DESACUERDO: 10 respuestas

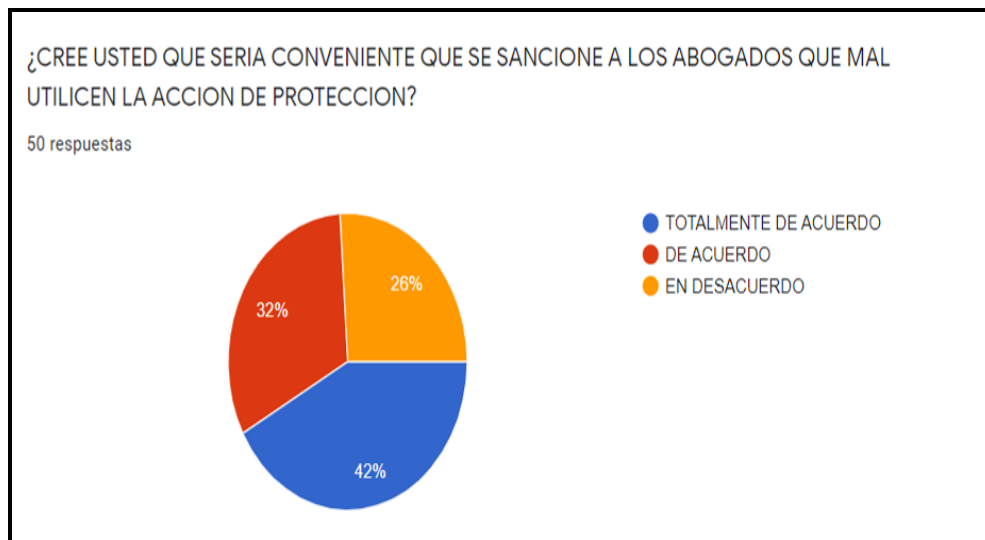
En la que se puede apreciar que de 23 funcionarios públicos están totalmente de acuerdo que la correcta aplicación de la Acción de Protección acabaría con su uso excesivo. Hoy en día si existe el excesivo uso y abuso de esta garantía jurisdiccional

por cuanto muchos Abogados en libre ejercicio profesional, acuden a la Acción de Protección como si fuera un recurso de última instancia llegando a la residualidad de la misma.

5.- ¿CREE USTED QUE SERIA CONVENIENTE QUE SE SANCIONE A LOS ABOGADOS QUE MAL UTILICEN LA ACCION DE PROTECCION?

**Figura 5**

*Pregunta cinco de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

**ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 21 respuestas

DE ACUERDO: 16 respuestas

DESACUERDO: 13 respuestas

En la que se puede apreciar que de 21 funcionarios públicos están totalmente de acuerdo que sean sancionados los Abogados que mal utilicen la Acción de Protección. Si bien es cierto que el código orgánico de la función judicial, existe un capítulo de sanciones para los Abogados en libre ejercicio profesional, para lo cual

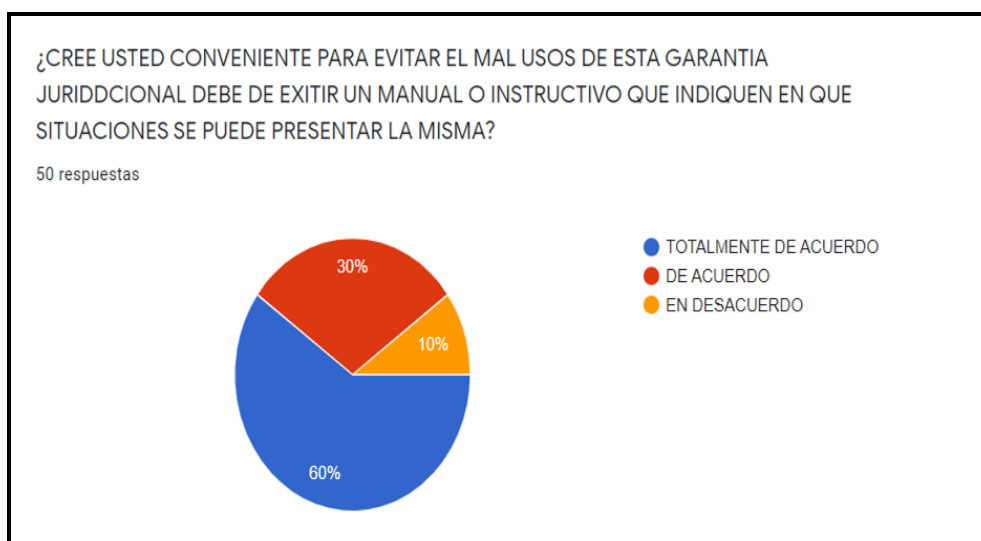


también podría darse que estas sanciones también puedan resolverse por los jueces constitucionales para evitar el mal uso de la Acción de Protección.

6.- ¿CREE USTED CONVENIENTE PARA EVITAR EL MAL USOS DE ESTA GARANTIA JURIDDCIONAL DEBE DE EXITIR UN MANUAL O INSTRUCTIVO QUE INDIQUEN EN QUE SITUACIONES SE PUEDE PRESENTAR LA MISMA?

**Figura 6**

*Pregunta seis de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 30 respuestas

DE ACUERDO: 15 respuestas

DESACUERDO: 5 respuestas

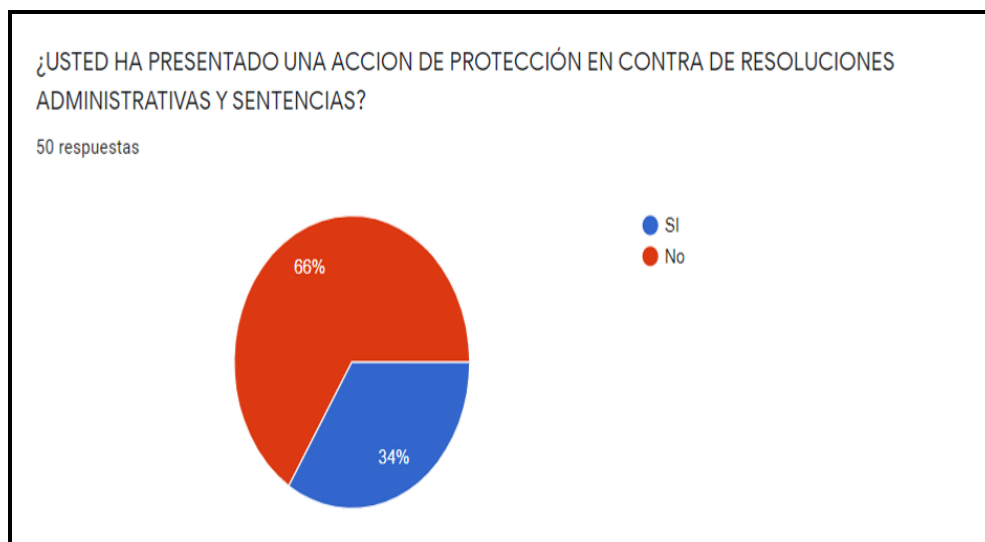
En la que se puede apreciar que de 30 funcionarios públicos están totalmente acuerdo que debe existir un instructivo o manual para la presentación de la Acción de Protección. Para evitar que esta materia o garantía jurisdiccional si debería existir un

manual que indique o explique el mecanismo de plantear esta garantía jurisdiccional, por el motivo de su uso arbitrario de la misma, si bien es cierto la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional si lo establece pero existe confusión sobre la mera legalidad y la no aplicación de la jurisprudencia constitucional.

7.- ¿USTED HA PRESENTADO UNA ACCION DE PROTECCIÓN EN CONTRA DE RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS Y SENTENCIAS?

**Figura 7**

*Pregunta siete de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

SI: 17 respuestas

NO: 33 respuestas

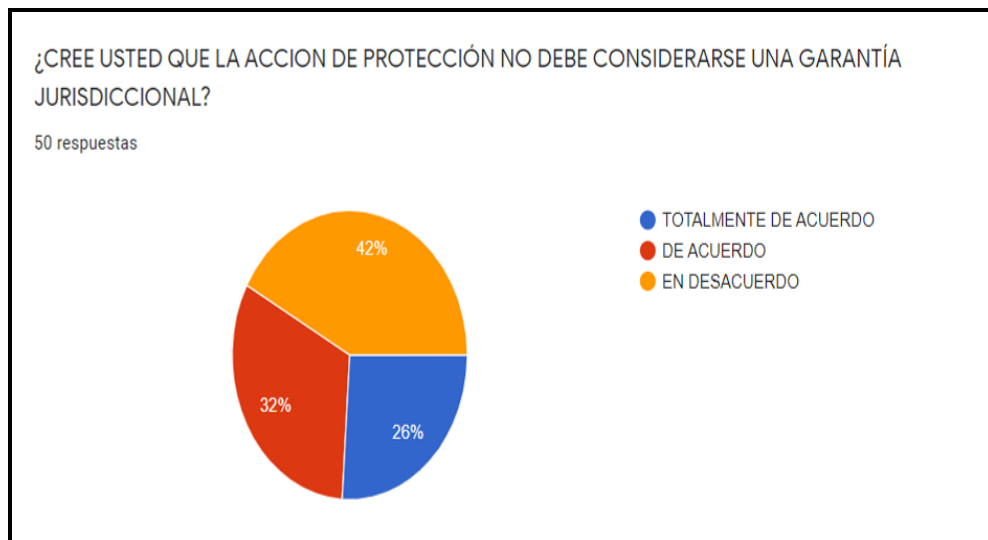
En la que se puede apreciar que de 17 funcionarios públicos Si han presentado una Acción de Protección a Resoluciones Administrativas contrarias a la Constitución y 33 funcionarios no lo han realizado. En este aspecto se realizó la presente pregunta

para determinar cuántos servidores públicos han empleado o utilizado esta garantía jurisdiccional, estableciéndose que tal vez por desconocimiento de la normativa constitucional no lo han realizado.

## 8.- ¿CREE USTED QUE LA ACCION DE PROTECCION ES UN RECURSO DE ULTIMA INSTANCIA?

**Figura 8**

*Pregunta ocho de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 16 respuestas

DE ACUERDO: 13 respuestas

DESACUERDO: 21 respuestas

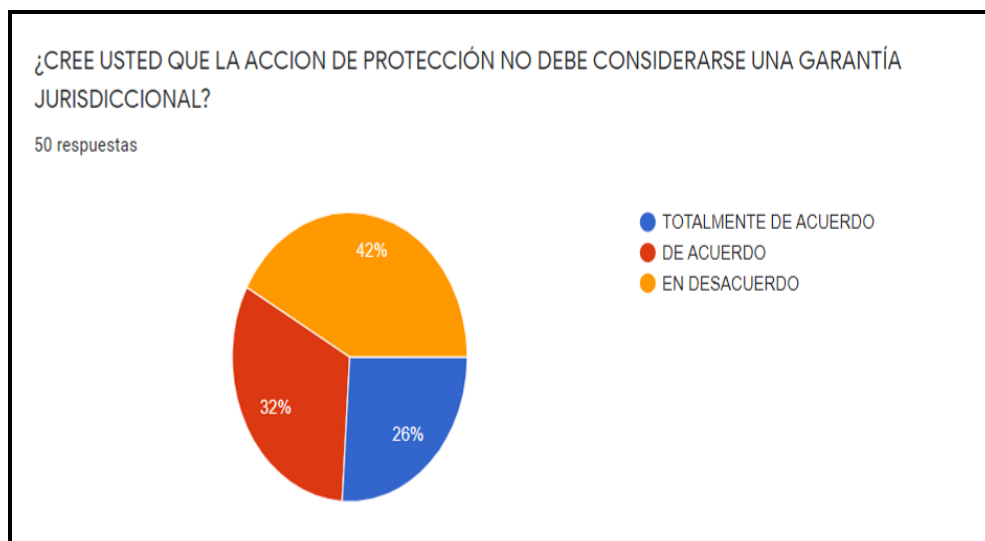
En la que se puede apreciar que de 21 funcionarios públicos están en desacuerdo que la Acción de Protección es un Recurso de última instancia, que sumados de Totalmente y de Acuerdo reflejan que existe una aceptación que consideran a la Acción de Protección como un Recurso de Última Instancia. Esta pregunta acarrea a

una gran discusión ya que los servidores públicos creen que la Acción de Protección es un Recurso de última instancia lo que es totalmente errado, ya que se trata de una garantía jurisdiccional que velará siempre en reconocer los derechos constitucionales que han sido vulnerados.

9.- ¿CREE USTED QUE LA ACCION DE PROTECCIÓN NO DEBE CONSIDERARSE UNA GARANTÍA JURISDICCIONAL?

**Figura 9**

*Pregunta nueve de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

**ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 13 respuestas

DE ACUERDO: 16 respuestas

DESACUERDO: 21 respuestas

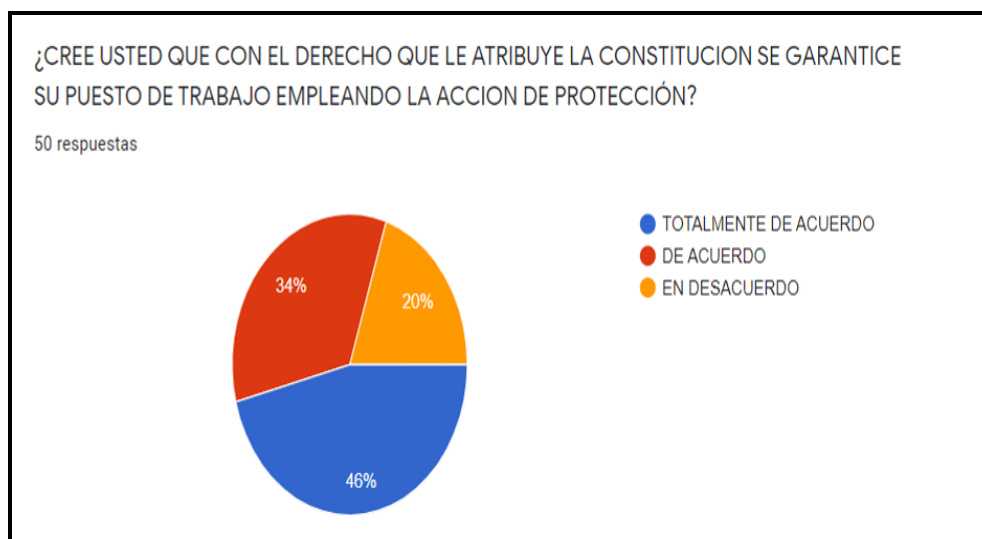
En la que se puede apreciar que de 29 funcionarios públicos tomando en cuenta de totalmente y de acuerdo han manifestado que la Acción de Protección no debe considerarse como una Garantía Jurisdiccional y solo 21 funcionarios están en

Desacuerdo. La presente pregunta va encaminada de quitar a la Acción de Protección como una garantía jurisdiccional y que sea reconocida como un recurso; del presente trabajo investigativo se ha podido defender la tesis que la Acción de Protección nace como una garantía que es para precautelar los derechos de las personas que han sido vulnerados por el Estado, por este motivo se la reconoce como una garantía jurisdiccional.

10.- ¿CREE USTED QUE CON EL DERECHO QUE LE ATRIBUYE LA CONSTITUCION SE GARANTICE SU PUESTO DE TRABAJO EMPLEANDO LA ACCION DE PROTECCIÓN?

**Figura 10**

*Pregunta diez de la encuesta*



Fuente: Funcionarios Públicos del Servicio de Apoyo Migratorio de El Oro cantón Huaquillas

### **ANALISIS:**

De los Resultados obtenidos de la encuesta y de la presente pregunta tenemos las siguientes respuestas:

TOTALMENTE DE ACUERDO: 23 respuestas

DE ACUERDO: 17 respuestas

DESACUERDO: 10 respuestas

En la que se puede apreciar que de 40 funcionarios públicos tomando en cuenta de totalmente y de acuerdo han manifestado que la Acción de Protección si le garantiza su puesto de trabajo al ser planteada por respetar sus derechos fundamentales y solo 10 funcionarios están en Desacuerdo. La presente pregunta va enmarcada a que esta garantía jurisdiccional que le reconozca o vuelva a su puesto de trabajo nuevamente luego de habersele agradecido sus servicios profesionales; por eso, es que creen que se trate de un recurso de última instancia, lo cual es totalmente lo contrario, lo que revela la acción de protección es de garantizar un derecho universal como el derecho al trabajo estatuido en la Constitución de la República del Ecuador y en Tratados Internacionales, que es el de velar el derecho constitucional de las personas, y que estos derechos no sean vulnerados por el Estado.

## Capítulo V

### Conclusiones y Recomendaciones

#### *Conclusiones*

La Acción de Protección en la Constitución de la República del Ecuador vigente a partir del año 2008 está constituida como una garantía jurisdiccional que tiene por objeto proteger de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución, en los Instrumentos Jurídicos Internacionales, de los definidos en las Sentencias emanadas por la Corte Constitucional del Ecuador y de todos aquellos que son indispensables para el desarrollo individual y colectivo de las personas que no son objeto de protección de otras garantías jurisdiccionales, y que se han visto afectados por las actuaciones de Autoridades públicas y Jueces embestidos de Constitucionales, por la aplicación del principio de mera legalidad.

En la práctica jurídica constitucional ecuatoriana se realiza también un uso arbitrario e imprudente de la acción de protección, esto ha provocado que exista un represamiento de procesos por una excesiva carga procesal a consecuencia de una serie de acciones que no tienen ningún sustento constitucional ni legal que ni siquiera pasa la admisibilidad, pero que afectan la adecuada administración de justicia constitucional, generando inseguridad jurídica para la vigencia de los derechos constitucionales de las personas, que lo realizan para que sus derechos vulnerados sean reparados.

Existe en la práctica procesal constitucional que se desarrolla en el Ecuador una aplicación de la acción de protección con un carácter residual, lo cual impide que se constituya en una garantía eficiente de los derechos constitucionales de las personas, llevando a los señores jueces a basarse en que primero tiene que agotarse todos los mecanismos ordinarios para poder proponer una acción de protección en la aplicación del Art. 40 numeral 3 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Se identifica un contradicción jurídica entre la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que da un carácter residual a la acción de protección y las normas previstas en la Constitución de la República del Ecuador, sobre el principio de supremacía constitucional establecido en su Art. 424, por el cual ninguna norma jurídica vigente en el país puede ser restrictiva de los derechos y garantías reconocidos en el ordenamiento constitucional, la cual impide que la acción de protección sea un medio eficaz de tutela y protección de los derechos de las personas, es decir directa y eficaz.



### ***Recomendaciones***

El ejercicio profesional de la abogacía se debe clarificar y explicar cuál es el verdadero objetivo que busca la acción de protección, para evitar que esta garantía jurisdiccional sea utilizada como un recurso más y no con el fin de que fue creada, como es el de garantizar a las personas sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución de la República, llegando a una reparación integral y material, por lo que es indispensable que los profesionales del derecho no abusen de esta garantía, teniendo que identificar los casos a emplearse, ya que no todo derecho sería una vulneración; por lo que acarrea problemas en la justicia constitucional con el represamiento de su carga procesal, que hoy en día para resolver se toman años para determinar si se vulneró o no derechos constitucionales y sea una garantía directa y eficaz.

Es indispensable que los jueces de primer nivel, que actúan embestidos de jueces constitucionales mantengan una capacitación especial sobre las garantías jurisdiccionales en especial con la acción de protección, ya que los mismos confunden como si fuera residual aplicando un artículo contradictorio establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional como es el Art. 40 numeral 3, que en sus Sentencias manifiestan que no exista otro mecanismo judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado; recayendo en el principio de la mera legalidad, es decir, de agotar todos los recursos ordinarios, dejando a un lado la Norma Constitucional sobre su Supremacía, es necesario que el Consejo de la Judicatura realice un Cronograma de Capacitaciones a través de Escuela Judicial indicando que los Jueces tienen que cumplir con las Normas Constitucionales, Jurisprudencia Constitucional y a las Sentencia emitidas por la Corte Constitucional que son de carácter obligatorio.

La Asamblea Nacional de la República del Ecuador debe emprender en una revisión profunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con la finalidad de adecuar sus preceptos de que tal forma que las garantías jurisdiccionales sean mecanismos eficientes para proteger los derechos de los ciudadanos ecuatorianos, pues es evidente que en el contenido normativo previsto

en la mencionada ley, existen algunas insuficiencias jurídicas así como criterios contradictorios con la norma constitucional, haciéndose indispensable el estudio y reforma de la mencionada normativa, que tiene que ir a la par de la Constitución.

Es indispensable que las distintas universidades del país en su pensum académico enfatizen más a los estudiantes que se están formando en la carrera de Derecho una materia de Garantías Jurisdiccionales ya que su estudio se consagra en el alto respeto del Derecho Constitucional aprendiendo a desenvolverse como verdaderos profesionales del derecho a identificar cuando un derecho fundamental ha sido violentado, diferenciando otros preceptos jurídicos y principios; estos derechos fundamentales como podrían ser el Debido Proceso, Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva, se deben dar su cumplimiento en Actos Administrativos por Autoridades Públicas, que en el presente trabajo investigativo ha quedado evidenciado sus falencias que ha conllevado a la utilización de Acciones de Protección, para que estos derechos sean reconocidos a través de su reparación integral y material.

Otro aspecto es de llevar a cabo por los distintos organismos del Estado a través de sus Ministerios realicen capacitaciones permanentes sobre cómo se deben realizar Actos Administrativos que vayan a la par y cumplimiento de la Constitución de la República, para evitar que estos actos sean considerados nulos, ya que ha acarreado al estado a un sinnúmero de indemnizaciones a servidores públicos por la errónea aplicación de la misma y a una serie de reintegros a sus lugares de trabajo; sin que a la fecha se pueda realizar un proceso de repetición o sanción para enmendar los daños causados por funcionarios públicos, que han cometido arbitrariedades en sus funciones.

## **Propuesta**

### **LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR CONSIDERANDO:**

Que, el Ecuador, es de acuerdo con el artículo 1 de la Constitución de la República, un Estado constitucional de derechos y justicia;

Que, es deber primordial del Estado ecuatoriano garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales;

Que, un principio constitucional de la aplicación de los derechos en el Ecuador es que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales;

Que, en la práctica del derecho procesal constitucional ecuatoriano, la acción de protección viene aplicándose con un carácter residual, lo que afecta la posibilidad de que se convierta en un medio eficaz y derecho de protección de los derechos fundamentales de las personas;

Que, las normas previstas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, contradicen la garantía inmediata y eficaz que la acción de protección debe brindar para los derechos constitucionales de las personas; y,

Que, es necesario reformar la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con la finalidad de asegurar que la acción de protección sea un medio eficaz, inmediato y oportuno de garantizar los derechos constitucionales de las personas;

En uso de las atribuciones conferidas por el numeral 6 del artículo 120 de la Constitución de la República del Ecuador, resuelve expedir la siguiente:

**REFORMA AL ART 40 EN SU NUMERAL 3, DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONA QUE DIRÁ:**

**ART. 40.- Requisitos.-** La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

3. Cuando el derecho violado data de actos y omisiones que no han sido motivados que conlleve a la falta y errónea aplicación de la Constitución.

## REFERENCIAS

- Andino, W. (2011). *La acción ordinaria de protección en el Derecho Constitucional : Análisis de la sentencia vinculante de la Corte Constitucional por destitución del Presidente del Consejo de la Judicatura. (Doctrina - Jurisprudencia - Parte práctica)*. Quito: Editorial Jurídica Ecuador.
- Aninat, L. A. (2003). Los Terceros en el Recurso de Protección. *Departamento de Derecho Procesal*.
- Añón, M. J., & Abramovich, V. (2005). *La universalidad de los derechos sociales: el reto de la inmigración*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.
- Ávila, R. (2011). Del Amparo a la acción de protección jurisdiccional. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 95-125.
- Barrios, F. R. (2015). Orígenes de la justicia constitucional: Atenas. *Revista Justicia Electoral*, 1(15), 195-243.
- Becerra, M. (2007). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Bobbio, N. (1991). *Igualdad y Libertad*. Barcelona: Editorial Paidós.
- Bravo, C. A. (2011). *Tratado de Derecho Constitucional*. Cuenca: Librería y Editorial Jurídica Carrión.
- Burneo, R. E. (2009). Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador. *Evolución y actualidad. Volumen II*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Bustamante, C. (2012). *Nueva justicia constitucional: neoconstitucionalismo, derechos y garantías: teoría y práctica*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Cueva, L. (2011). *Acción Constitucional Ordinaria de protección*. Quito: Ediciones Cueva Carrión
- Carrión, L. C. (2009). *Acción constitucional ordinaria de protección*. Ediciones Cueva Carrión.
- Centeno, F. (2015). *La acción de protección como garantía jurisdiccional en el Ecuador, su no residualidad y aplicación indiscriminada en la práctica jurídica ecuatoriana*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil; Maestría en Derecho Constitucional.

- Cazor, A. (2009). La acción de protección: ¿técnica de solución de antinomias de derechos fundamentales? Comentario sentencia de protección Corte de Apelaciones de La Serena Rol N° 445-2009 *Revista de Derecho - Universidad Católica del Norte*, vol. 16, núm. 2, pp. 251-258 Universidad Católica del Norte Coquimbo, Chile
- Covián, M. (2001). *El control de constitucionalidad*. México: Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional
- Corrales, R. (2001). *Justicia Constitucional en Bolivia*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Calle, E. (2010). *La acción de protección*. Universidad del Azuay.
- Cervera, M. (2014). La investigación jurídica aplicada a la docencia de innovación. *Revista Boliviana de Derecho*, 636-648.
- Cevallos, I. A. (2009). La Acción de protección ordinaria formalidad y admisibilidad en el Ecuador. 35.
- Chanamé, R. (2010). *Diccionario de Derecho constitucional*. Lima: Editorial ADRUS.
- Correa, G. I. (2010). *La acción de protección: su no residualidad en la legislación ecuatoriana vigente*. Cuenca.
- Couture, E. J. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Montevideo: Editorial B de F.
- Delgado, L. E. (2015). *La reparación económica por haberse declarado la vulneración de un derecho por parte de la Corte Constitucional del Ecuador y la aplicación del principio de igualdad entre el estado y las personas naturales*. Quito: Repositorio Universidad Técnica Particular de Loja.
- Díaz, F. J. (2013). *Reflexiones sobre la Justicia Constitucional Latinoamericana*. La Mancha: Ediciones de la Universidad de Castilla .
- Fairén, V. (1992). *Teoría General del Derecho Procesal*. Primera Edición. Universidad Nacional Autónoma de México: México DF, 1992, p. 81
- Fix Zamudio, H. (2006). En respuesta a encuesta en García Belaúnde, Domingo y Espinosa-Saldaña Barrera, Eloy (Coords.) *Encuesta sobre Derecho Procesal Constitucional*, Ed. Porrúa, e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, p. 80

- Faúndez, H. (2009). *Los Derechos Humanos como Derechos frente al Estado. El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, Aspectos institucionales y procesales*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Ferrajoli, L. (2007). *Teoría del diritto*. Roma: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
- Ferrajoli, L. (2016). *Los Derechos y sus Garantías*. Bologna: Editorial Trotta, S.A.
- Ferrer Mac-Gregor, E., Martínez Ramírez, F., & Figueroa Mejía, G. (2014). *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*. Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.
- Fix-Zamudio, H. (1998). *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. San José: Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Fix-Zamudio, H. (2022). *Breves referencias sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional*. San José: Editorial Porrúa.
- García, F. (1999). *El Juicio Especial por la Acción de Amparo Constitucional*, 3ra Ed. Quito, Ed Rodín. 1999, Pg. 112
- González, J. (2006). En respuesta a encuesta en García Belaúnde, Domingo y Espinosa-Saldaña Barrera, Eloy (Coords.) *Encuesta sobre Derecho Procesal Constitucional* (México, D.F. Ed. Porrúa, e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional), pp. 65-66.
- García, D. (2006). Dos cuestiones Disputadas sobre el Derecho Procesal Constitucional. *Reforma de la Constitución y Jurisdicción Constitucional*, 96-99.
- García, J. (2000). *Manual de práctica procesal constitucional: El juicio especial por la acción de amparo*. Quito: Ediciones Rodin.
- Gordillo, D. E. (2011). *La Limitación De La Acción De Protección Contra Decisiones Judiciales Y Su Incidencia En La Indefensión En La Ciudad De Tulcán*. Quito: UTN.
- Gozaíni, O. A. (2011). *Tratado Derecho Procesal Constitucional*. Ciudad de México: Editorial Porrúa.

- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la Investigación*. México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V.
- Hernández Valle, R. (1995). *Derecho procesal constitucional*. San José: Editorial Juricentro.
- Jaramillo, M. (s.f.). La acción extraordinaria de protección.
- Kelsen, H. (1998). *La garantía jurisdiccional de la Constitución. Estudios sobre la democracia y el socialismo*. Madrid, Debate, 1988. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/31/tc.pdf>
- Landa, C. (2004). *Teoría del Derecho Procesal Constitucional*. Editorial Palestra, Perú.
- López, A. (2018). La acción de protección su eficacia y aplicación en el Ecuador. *Dominio de las Ciencias*.
- Martínez, F. R. (2007). Una relectura del " DR. BONHAM'CASE" y de la aportación de sir Edward Coke a la creación de la " judicial review". *Revista Española de Derecho Constitucional*, 163-181.
- Mayta, R. (2010). Garantías jurisdiccionales y acciones de defensa en la nCPE. *Internacional IDEA. Universidad de San Andrés*, 319-327.
- Mogrovejo, D. (2014). *Los presupuestos de la acción extraordinaria de protección*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Montaña, J., & Porras, A. (2012). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Naranjo, M. G. (2015). La Regulación de la Acción de Protección por medio de una Enmienda Constitucional. *USFQ Law Review*, 2(1), 20.
- Nogueira, H. (2010). La acción constitucional de protección en Chile y la acción constitucional de amparo en México. *Revista IUS et Praxis*, 219-286.
- Otzen, T., & Manterola, C. (2017). Técnica de muestreo sobre una población a estudio. *In. J. Morphol*, 227-232.
- Oyarte, R. (2006). *La acción de amparo constitucional, Jurisprudencia Dogmática y doctrina*. Quito: Fondo Editorial de la Fundación Andrade & Asociados.



- Pazmiño, J. R. (2022). La acción de protección en el Ecuador: sus orígenes. *Revista Científica Mundo de la Investigación y el Conocimiento*, 391-401.
- Pombosa, P. Z. (2015). *¿La acción de protección es subsidiaria o residual?* Quito.
- Portero, S. (2008). Las garantías de los derechos, invención o reconstrucción. R. *Ávila Santamaría, Neoconstitucionalismo y sociedad. (1ª ed., págs. 51-84). Quito, Ecuador: V&M Gráficas.*
- Sagüés, N. P. (2022). *Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Sojo, A., & Uthoff, A. (2006). *Desempeño Económico y Política Social en América Latina y el Caribe: Los retos de la equidad, el desarrollo y la ciudadanía*. México: CEPAL-FLACSO-INDESOL.
- Torres, L. F. (2003). *Legitimidad de la Justicia Constitucional*. Quito: Cevallos Librería Jurídica.
- Velásquez, S. (2010). *Manual de Derecho Constitucional Ecuatoriano*. Guayaquil: Editorial Edino.
- Villabella, C. M. (2015). Los métodos de la investigación jurídica. Algunas precisiones. *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 946.
- Villarreal, B. (2010). La necesidad de incorporar en la legislación ecuatoriana un recurso de extraordinario en solo interés de la ley dentro de la jurisdicción contenciosa administrativa.
- Zavala, J. (2011). *Teoría y Práctica Procesal Constitucional*. Guayaquil: Editorial Edilex S.A.
- Zavala, J., Zavala Luque, J., & Acosta Zavala, J. (2012). *Comentarios a la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional*. Guayaquil: Editorial Edilex.
- Zavala, J. (s.f.) Apuntes sobre neoconstitucionalismo Acciones de Protección y Ponderación Acción de Inconstitucionalidad Proceso Constitucional un caso: La declaración Patrimonial. Pág. 45 y 4

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo Berru Bermúdez Manuel Gabriel, con C.C: 0703521443, autor del trabajo de titulación: **La acción de protección: frente a la vulneración de derechos que se cometen en el sector público**, Previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Constitucional** 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, 01 diciembre del 2022.

f\_\_\_\_\_

Nombre: Berru Bermúdez Manuel Gabriel

C.C: 0703521443

**REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

**FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	La acción de protección: frente a la vulneración de derechos que se cometen en el sector público.		
<b>AUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Berru Bermúdez Manuel Gabriel		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Dra. Peña Seminario Maria Veronica De La Pared Darquea Jhonny Dagoberto		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>UNIDAD/FACULTAD:</b>	Sistema de Posgrado		
<b>MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:</b>	Maestría en Derecho Constitucional		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Magíster en Derecho Constitucional		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	01 diciembre de 2022	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	68
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Constitucional		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Acción de Protección, Garantías Jurisdiccionales, Debido Proceso, Seguridad Jurídica, Motivación.		
<b>RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):</b>	La acción de protección como garantía jurisdiccional es la que más se utiliza en el Ecuador, y se ha hecho común su aplicación como recurso de última instancia. Tanto jueces como profesionales en el derecho podrán tener resultados satisfactorios al momento de aplicarla según el conocimiento que tengan en función de elementos fácticos y requisitos de procedibilidad. El objetivo de la presente investigación es proponer una estrategia que contribuya a utilizar de mejor manera la acción de protección, y que no se obvian en especial temas de legalidad que todavía se siguen empleando por los administradores de justicia y obvian la doctrina constitucional sobre derechos vulnerados. La metodología utilizada dentro de la presente investigación es mixta debido a la finalidad de este estudio que es identificar el problema sobre el uso excesivo de esta garantía jurisdiccional por la vulneración de derechos que se cometen por parte de instituciones públicas del estado. El tema contribuye de manera positiva a proteger constitucionalmente los derechos de los individuos en el sector público concentrando la presente Investigación en el Ministerio de Gobierno de la Provincia de El Oro, en el Servicio de Apoyo Migratorio de la ciudad de Huaquillas, ya que se han cometido muchos actos y resoluciones que no van apegadas a la Constitución de la República violando el debido proceso, la seguridad jurídica, falta de motivación, y tutela judicial efectiva, siendo el Estado Garantista de estos derechos hacia la sociedad.		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/>	SI	NO
<b>CONTACTO CON AUTORES:</b>	<b>Teléfono: 0992833136</b>	E-mail: manuel_berru@hotmail.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre: Hernández Terán Miguel Antonio</b>		
	<b>Teléfono: 0985219697</b>		
	<b>E-mail: mhtjuridico@gmail.com</b>		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			