



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Trabajo de Titulación Examen Complexivo

Para la obtención del grado de Magíster en Derecho Procesal

**Título:** PROPUESTA DE REFORMAS A LA LEY ORGÁNICA DE  
GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira

07 de Marzo de 2016.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por el **Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Procesal**.

**REVISORES**

---

**Dr. Francisco Obando Freire**

---

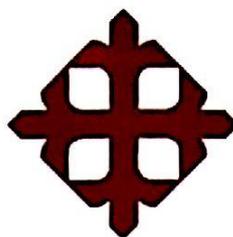
**Dr. Alfredo García Cevallos**

**DIRECTOR DEL PROGRAMA**

---

**Dr. Santiago Velázquez Velázquez**

**Guayaquil, a los 07 días del mes de Marzo del año 2016**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira

**DECLARO QUE:**

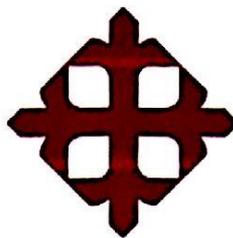
El examen complejo **PROPUESTA DE REFORMAS A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL**, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros 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 07 días del mes de Marzo del año 2016**

**EL AUTOR**

**Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

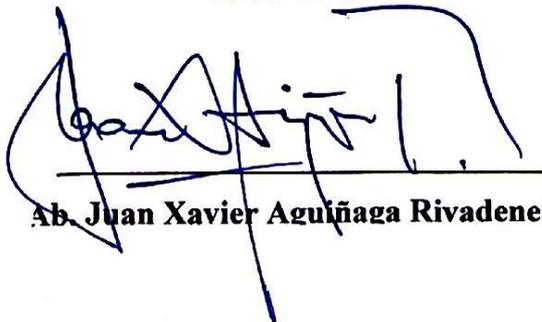
**AUTORIZACIÓN**

**Yo, Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo **PROPUESTA DE REFORMAS A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 07 días del mes de Marzo del año 2016**

**EL AUTOR:**



**Ab. Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira**

## **I. Agradecimiento:**

Expreso mi más sentido agradecimiento a todas las personas que hicieron posible la realización del programa de Maestría cursado; me refiero especialmente a todos los funcionarios de la Coordinación de la Maestría en Derecho Procesal, quienes supieron con su trabajo y dedicación hacer de este un programa de muy alto nivel y de buen servicio para los maestrantes.

## **II. Dedicatoria:**

Dedico el presente trabajo a mis padres, cuyo amor y apoyo incondicional ha sido siempre la motivación de mis anhelos y ambiciones profesionales.

## I. Índice:

<b>II. Resumen:</b> .....	<b>viii</b>
<b>III. Abstract:</b> .....	<b>ix</b>
<b>1. Introducción:</b> .....	<b>1</b>
<b>2. Desarrollo:</b> .....	<b>5</b>
<b>2.1. Marco Doctrinal:</b> .....	<b>5</b>
2.1.1. Derechos reconocidos en la Constitución: .....	5
2.1.2. Garantías Jurisdiccionales: .....	8
2.1.3. Acción de Protección: .....	10
<b>2.2. Reparación Integral:</b> .....	<b>14</b>
2.2.1. Definición: .....	14
2.2.2. Reparación del Daño Material: .....	15
2.2.3. Reparación del Daño Inmaterial: .....	16
2.2.4. Reparación Económica: .....	16
2.2.5. Prohibición de la Restricción de las Garantías Jurisdiccionales: .....	17
<b>2.3. Marco Metodológico:</b> .....	<b>17</b>
2.3.1. Diseño de la investigación: .....	17
2.3.2. Métodos: .....	18
2.3.3. Instrumentos: .....	20
<b>2.4. Estudio del Caso:</b> .....	<b>20</b>
2.4.1. Antecedentes: .....	20
2.4.2. Unidades de Análisis: .....	21
2.4.3. Resultados: .....	25
2.4.4. Discusión: .....	25
<b>2.5. Presentación de la Propuesta:</b> .....	<b>27</b>
<b>3. Conclusiones:</b> .....	<b>29</b>
<b>4. Recomendaciones:</b> .....	<b>30</b>
<b>5. Referencias:</b> .....	<b>31</b>
<b>ANEXOS:</b> .....	<b>34</b>

## II. Resumen:

Para prevenir la violación de los derechos reconocidos en la constitución, se cuenta con las Garantías Jurisdiccionales, las mismas que tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de estos derechos. La Acción de Protección se encuentra incluida en la Constitución de la República del Ecuador como una de las acciones destinadas a brindar Garantías Jurisdiccionales, disponiendo expresamente que los Jueces de reconocer la vulneración de derechos, deben ordenar la reparación integral de los daños generados. En este sentido, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al señalar el método de determinación de la reparación económica (entendiéndose como tal el monto en dinero a ser pagado) reconocida mediante sentencia en una Acción de Protección, se deberá tramitar en Juicio Verbal Sumario ante la misma Jueza o Juez, en caso que fuere contra un particular; y, en Juicio Contencioso Administrativo si fuere contra el Estado.

La *eficacia e inmediatez en la reparación integral* de los derechos constitucionales vulnerados, que es la finalidad de las Garantías Jurisdiccionales, se pierden, al ser necesario el inicio de un juicio adicional. Nuestra legislación, cuenta con mecanismos para determinar valores en distintos juicios como los Laborales, Ejecutivos, Verbal Sumario y Ordinario, en los que una vez reconocido el derecho, se procede con la determinación del valor final a ser pagado, sin la necesidad de iniciar un nuevo Juicio, mismos que serán incluidos en la propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**Palabras clave:** Reparación económica, reparación integral, acción de protección.

### III. Abstract:

To prevent the violation of the rights recognized in the constitution, the “Garantías Jurisdiccionales”, had been included for the effective and immediate protection of these rights. The “Acción de Protección” is included in the Constitution of the Republic of Ecuador as one of the actions to provide judicial guarantees. If there were constitutional rights violations, the judge should order the reparation of the damage caused. In this regard, the “Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”, noting the method of determining the financial compensation (understood as the amount of money to be paid) recognized by a judgment in an “Acción de Protección”, it must process in Court Verbal Summary before the same judge or court in case whatsoever against an individual; and in Administrative Litigation judgment if it were against the state.

The efficiency and immediacy in the reparation of the violated constitutional rights, which is the purpose of judicial safeguards are lost, being necessary to initiate an additional trial. Our legislation has mechanisms to determine values in different judgments as labor, executives, Verbal Summary and regular, which once recognized the right, proceed with determining the final amount to be paid, without the need to initiate a retrial, they will be included in the proposed amendment to the “Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

**Keywords:** Financial reparation, integral reparation, protection action.

## 1. Introducción:

Mediante referéndum constitucional realizado en el año 2008, los ciudadanos ecuatorianos aprobaron la Constitución de la República del Ecuador, redactada por la Asamblea Constituyente de 2007 en Montecristi, que fue publicada en el Registro Oficial No. 229, de fecha 20 de octubre de 2008, derogando de esta manera la Constitución Política de la República del Ecuador, aprobada en el año 1998. En esta norma magna, se establecen los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y cuya protección se respalda a través de las Garantías Jurisdiccionales.

De conformidad con el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), la finalidad de las Garantías Jurisdiccionales es “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.”; lo cual es totalmente concordante con la Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Constituyente, 2008), que en el numeral 3 de su artículo 86 manifiesta entre las disposiciones bajo las cuales se regirán las Garantías Jurisdiccionales que

La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.

Contradictorio a la *protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución*, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), aunque identifica en su artículo 18 que “La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación.”; e identifica en el

mismo artículo que las formas en que se podrá realizar esta reparación integral son entre otras formas “la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud”; Al momento de definir la reparación económica, en su artículo 19, señala que cuando esta reparación implique el pago de dinero “la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado”.

Al momento que se debe iniciar un nuevo Juicio, sea este Verbal Sumario o Contencioso Administrativo, queda claramente identificada que la *reparación integral* no es alcanzada con la emisión de la sentencia de los procesos de Garantías Jurisdiccionales, sin perjuicio que el artículo 17 *ibídem*, señala que al momento del Juez resolver, en su sentencia de encontrar la violación de derechos deberá incluir en su parte resolutive “La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar”, encontrando una clara contradicción, siendo que no se puede considerar de una reparación integral, cuando para alcanzarla se da inicio a un nuevo Juicio.

La Investigación se establecerá dentro del Derecho Constitucional, en particular en la protección de la *reparación integral* que es la finalidad de las Garantías Jurisdiccionales, entre ellas la Acción de Protección, que busca alcanzar la *eficaz e inmediata reparación integral* de la vulneración de los *derechos constitucionales*.

El presente trabajo, se hace tomando como referencia el ámbito geográfico y temporal de aplicación de la Constitución de la República del Ecuador, aprobado mediante la Asamblea Constituyente en el año 2008, así como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional; por lo que, el análisis se

encuentra enfocado a las Acciones de Protección ejercidas dentro de la jurisdicción geográfica del Ecuador, así como a partir del inicio de la vigencia de las leyes antes citadas, esto es a partir del 22 de octubre del año 2009, fecha en que esta ley fue publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 52.

Dentro de la aplicación de la Acción de Protección, se toma como objeto de estudio, aquellos Juicios que hayan obtenido una sentencia reconociendo una vulneración de un derecho constitucional, en el que para realizar la reparación integral, se necesite realizar la compensación económica en calidad de reparación, a la persona víctima de la vulneración constitucional.

Con esta investigación se buscará la respuesta a la siguiente pregunta:

¿Se alcanza la Reparación Integral de los derechos constitucionales violados cuando corresponde realizar otro Juicio para alcanzar la Reparación Económica?

Esta investigación se justifica en que al ser la Reparación Económica parte de la Reparación Integral dispuesta por la violación de derechos constitucionales, es importante identificar la afectación que están teniendo las personas titulares de estos derechos constitucionales en conseguir la reparación de sus derechos, así como evidenciar aquellos casos en los que aunque se haya reconocido la violación de un derecho constitucional, no se haya alcanzado la reparación integral dispuesta por la Constitución de la República del Ecuador, teniendo como causa estos Juicios adicionales exigidos por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

A través de la revisión y análisis de distintos documentos de la doctrina y jurisprudencia relacionados a los Juicios de Acción de Protección y la Reparación Integral de la vulneración de Derechos Constitucionales, siendo este el objetivo general, se identificarán los problemas en la obtención de la Reparación Integral por la separación de la Reparación Económica determinada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con lo que se podrá plantear las reformas que solucionen los problemas que se lleguen identificar.

En esta investigación tenemos como objetivos específicos:

- Analizar las opiniones pronunciadas en revistas jurídicas, artículos y libros.
- Revisar Juicios de Acción de Protección.
- Revisar Juicios Contenciosos Administrativos de determinación de Reparación Económica como parte de la Reparación Integral dispuesta por la violación a un derecho constitucional.
- Determinar los problemas que dificulten alcanzar la Reparación Económica como parte de la Reparación Integral.
- Definir propuestas de reformas a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que permitan solucionar los problemas identificados.
- Elaborar una propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que es la premisa de esta investigación, está destinada a evitar que se deba iniciar un nuevo juicio para alcanzar la reparación integral, cuando la misma incluya una reparación económica; sino, que en el mismo juicio, se inicie un proceso sumarísimo para determinar la cantidad a ser pagada, sin perjuicio que sea un particular o el Estado quien deba pagar este valor y de esta manera poder alcanzar la *reparación integral* de una manera *eficaz e inmediata*.

## 2. Desarrollo:

### 2.1. Marco Doctrinal:

#### 2.1.1. Derechos reconocidos en la Constitución:

En la Constitución de la República del Ecuador, vigente, 73 de sus 444 artículos expone los distintos derechos considerados como fundamentales; y, 152 artículos están destinados a garantizarlos. El Título II de la misma se denomina *Derechos*, reconociendo en su artículo 10 que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.”, reconociendo adicionalmente a la *naturaleza* como sujeto de derechos. (Arias, 2008)

Entre los derechos reconocidos en la Constitución se encuentran:

- a) El Capítulo II denominado Derecho del *Buen Vivir*, que incluye:
  - el Derecho al agua y alimentación,
  - el Derecho a un *Ambiente Sano*,
  - el Derecho a la Comunicación e Información,
  - el Derecho a la Comunicación y Ciencia,
  - el Derecho a la *Educación*,
  - el Derecho al Hábitat y Vivienda,
  - el Derecho a la *Salud*,
  - el Derecho de Trabajo y Seguridad Social;
  
- b) El Capítulo III denominado Derecho *de las personas y grupos de atención prioritaria*, que incluye:
  - el Derecho de las adultas y los adultos mayores,
  - el Derecho de los *Jóvenes*,
  - el Derecho de la *Movilidad Humana*,
  - el Derecho de las *Mujeres Embarazadas*,

- el Derecho de las Niñas, Niños y Adolescentes,
  - el Derecho de las Personas con Discapacidad,
  - el Derecho de las Personas con enfermedades catastróficas,
  - el Derecho de las Personas privadas de libertad,
  - el Derecho de las Personas usuarias y consumidoras;
- c) El Capítulo IV denominado Derecho de las *Comunidades, pueblos y nacionalidades*.
- d) El Capítulo V denominado Derecho de *Participación*.
- e) El Capítulo VI denominado Derecho de *Libertad*, que incluye:
- El Derecho a la Inviolabilidad de la Vida.
  - El Derecho a una *Vida Digna* (salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios)
  - El Derecho a la Integridad Personal.
  - El Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.
  - El Derecho al libre desarrollo de la personalidad.
  - El Derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.
  - El Derecho a rectificación, réplica o respuesta ante los agravios emitidos por medios de comunicación social.
  - El Derecho a la libertad de religión o creencias.
  - El Derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual.
  - El Derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.
  - El Derecho a guardar reserva sobre sus convicciones.
  - El Derecho a la objeción de conciencia.
  - El Derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.

- El Derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país.
  - El Derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.
  - El Derecho a la libertad de contratación.
  - El Derecho a la libertad de trabajo.
  - El Derecho al honor y al buen nombre.
  - El Derecho a la protección de datos de carácter personal.
  - El Derecho a la intimidad personal y familiar.
  - El Derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual.
  - El Derecho a la inviolabilidad de domicilio.
  - El Derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas.
  - El Derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.
  - El Derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características.
  - El Derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.
  - El Derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.
  - El Derecho a la identidad personal y colectiva.
  - Los Derechos a la *libertad* (todas las personas nacen libres; la prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre y el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas; que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias; y, que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley).
- f) El Capítulo VII denominado Derecho de la *Naturaleza*.

- g) El Capítulo VIII denominado Derecho de *Protección*, que incluye:
- El Derecho de acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso deberá quedar en indefensión.
  - El Derecho al *Debido Proceso*.
  - El Derecho a la Seguridad Jurídica.
  - El Derecho a la Proporcionalidad de las Sanciones.
  - El Derecho a la no extradición de un ciudadano ecuatoriano.

### **2.1.2. Garantías Jurisdiccionales:**

Con la finalidad de proteger los derechos antes citados, la Constitución de la República del Ecuador, instauró las Garantías Jurisdiccionales, a través de las cuales, se puede acudir ante una Jueza o un Juez, con la finalidad de obtener la protección eficaz e inmediata de la vulneración de estos derechos. En tal sentido, encontramos las siguientes acciones constitucionales:

- a) Acción de Protección (Art. 88); esta acción, reemplazó la Acción de Amparo Constitucional reconocida en la Constitución Política de la República del Ecuador, aprobada en el año 1998 y derogada por la Constitución vigente emitida en el año 2008; y, tiene 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. (Asamblea Constituyente, 2008).

- b) Acción de Habeas Corpus (Art. 89); tiene por objeto “recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.” (Asamblea Constituyente, 2008).
- c) Acción de Acceso a la Información Pública (Art. 91); tiene por objeto “garantizar el acceso a ella cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha proporcionado no sea completa o fidedigna.” (Asamblea Constituyente, 2008).
- d) Acción de Habeas Data (Art. 92); tiene por objeto el conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico. Asimismo tendrá derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos. (Asamblea Constituyente, 2008).
- e) Acción por Incumplimiento (Art. 93); tiene por objeto “garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.”. (Asamblea Constituyente, 2008)
- f) Acción Extraordinaria de Protección (Art. 94); procederá “contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.”. (Asamblea Constituyente, 2008)

### **2.1.3. Acción de Protección:**

Previo a revisar la reparación a recibir por la vulneración de los derechos reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador, se analizará la Acción a seguir para obtener esta Reparación, la misma que es reconocida como la Acción de Protección.

Como ya se ha mencionado, la Acción de Protección, es el mecanismo instaurado para detener y reparar la vulneración de los derechos constitucionales, siempre y cuando, esta vulneración se origine en “actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial”, “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”.

#### **2.1.3.1. Legitimación Activa:**

De conformidad con el artículo 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, podrán presentar la Acción de Protección:

- a) Cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y,
- b) El Defensor del Pueblo.

Este mismo artículo aclara que “Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce.”. (Asamblea Nacional, 2009)

Al respecto hay que tomar en cuenta que el artículo 11 *ibídem* manifiesta que en caso que la acción haya sido presentada por interpuesta persona, entendiéndose como tal, aquella que en nombre del titular del derecho, sin poder, procuración judicial, ni mandato, interviene a nombre de ésta, la juez o el juez ordenarán notificar a la persona titular del derecho afectado, pudiendo esta última, comparecer en cualquier momento, modificar la demanda, desistir de la acción o deducir los recursos estipulados por la ley. (Ávila, 2011)

### **2.1.3.2. Legitimación Pasiva:**

El artículo 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), expresa:

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

1. 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.
2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías.
3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías.
4. 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.
5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

Se debe entender como autoridad pública no judicial a efectos de la legitimidad pasiva “al funcionario u órgano del que emana el acto que se acusa una consecuencia lesiva para el derecho fundamental”, entendiendo que puede ser de la administración central o seccional; es así, que tanto las acciones como las omisiones originadas del ejercicio de las funciones y atribuciones de las autoridades y servidores pertenecientes al sector público, cuando vulneren derechos constitucionales podrán ser recurridas a través de la Acción de Protección. (Gordillo, 2010)

Las Políticas Públicas son definidas como “el conjunto de actividades gubernamentales cuyo objeto fundamental es investigar y determinar las necesidades de los habitantes del Estado para darles satisfacción adecuada y oportuna a fin de hacer posible el buen vivir”. Cuando las políticas públicas sean el objeto de la Acción de Protección que causa la vulneración de derechos constitucionales, el sujeto pasivo de la acción será el funcionario que represente a la institución o autoridad que emitió la normativa respectiva. (Cueva, 2010)

Una característica que llama la atención, es que podrá ser sujeto pasivo de esta Acción las *personas naturales o jurídicas del sector privado*, siempre y cuando brinden servicios públicos impropios o de interés propio, servicios públicos por delegación o concesión, provoque un daño grave, se encuentre en estado de subordinación o indefensión, entendiendo que basta se cumpla una de las condiciones y que ésta vulnere derechos constitucionales.

Ante los actos de discriminación, entendiéndose, de conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, como el “trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo, etc.”; se puede entender que esta acción se la puede proponer contra personas naturales y jurídicas del sector público como privado. (Real Academia Española)

### **2.1.3.3. Procedencia de la Acción:**

Para que sea procesalmente viable continuar con una Acción de Protección, se deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), misma que establece:

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

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

El primero de estos requisitos, significa que en la presentación de la demanda, al momento de relatar los hechos que identifican el derecho vulnerado, citarse el artículo de la Constitución de la República del Ecuador, que otorga este derecho, así como el que lo garantiza y protege. El segundo requisito, va directamente relacionado con lo explicado en la sección de *Legitimación Pasiva* del presente documento. Y el tercer requisito, está destinado a evitar el mal uso de la Acción de Protección, de tal forma, que si existe un mecanismo ante la vía judicial ordinaria, que está destinada a precautelar este derecho, en cumplimiento con el derecho constitucional del *Debido Proceso* y la *Seguridad Jurídica*, el Juez negaría la Acción de Protección, salvaguardando el derecho que tiene el titular del derecho a acudir ante la justicia ordinaria.

### **2.1.3.4. Procedencia de la Reparación:**

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), en su artículo 6, inciso primero, expresa que “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.”, lo cual, en concordancia con el artículo 17 *ibídem*, que en la parte pertinente del numeral 4, indica que la sentencia contendrá “La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda”; por lo que, la Acción de Protección “tiene como resultado promover un proceso para alcanzar la protección mediante la prevención y reparación constitucional del derecho desconocido o violado”, debiendo de forma obligatoria, la Jueza o el Juez, en todo momento que se identifique la vulneración de un derecho constitucional, disponer la *Reparación Integral* del derecho vulnerado. (Andino Reinoso, 2011, Pág. 56)

## **2.2. Reparación Integral:**

### **2.2.1. Definición:**

Etimológicamente, la expresión *reparación integral*, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia española se originan del latín *repare* que entre sus definiciones encontradas están la de *Enmendar, corregir o remediar*, así como la de *Remediar o precaver un daño o perjuicio*; así como del latín *integralis*, que entre sus definiciones encontradas está la “Que comprende todos los elementos o aspectos de algo.”; por lo que podemos entender que la *reparación integral* es la reparación de un daño o perjuicio en todos sus elementos, de tal forma que en concordancia con el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional al manifestar que:

La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

Por otra parte, debe entenderse al daño como todo menoscabo que tiene una persona (sea natural o jurídica) en sus facultades jurídicas para usar, gozar y/o disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial; tomando en cuenta que menoscabo es resultado de un acto ilícito realizado por un tercero (Tamallo, 2007). También encontramos definido el daño como

todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución por insignificante que sea, de las ventajas o beneficios patrimoniales o extra patrimoniales de los que goza el individuo. Su cuantía y la mayor o menor dificultad para acreditarlo y apreciarlo son diferentes, la ley no las considera. (García, 2010)

En este sentido, el segundo inciso del artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, hace una distinción respecto a la forma de reparar el daño material y el daño inmaterial; dejando claramente determinado que en ambos casos se realizará una compensación.

### **2.2.2. Reparación del Daño Material:**

El Daño Material es considerado el detrimento o la pérdida en el patrimonio, este detrimento o pérdida puede verse manifestado o en la reducción del

patrimonio, considerándose como tal por los bienes que hayan salido, se hayan extinguido, dañado o destruido, o los gastos efectuados con la finalidad de detener la vulneración de los derechos constitucionales; este tipo de daño es definido en nuestra legislación y la doctrina como *daño emergente*. Este daño material también se lo puede encontrar como la reducción de ingresos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso, considerado en nuestra legislación y en la doctrina como *lucro cesante*.

### **2.2.3. Reparación del Daño Inmaterial:**

El Daño inmaterial está claramente determinado en el segundo inciso del artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la parte que dice que es “los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia” (Asamblea Constituyente, 2008).

### **2.2.4. Reparación Económica:**

El artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009) manifiesta:

**Art. 19.-** Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. Solo podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite.

Concordante a este artículo, la parte final del numeral 4 del artículo 17 *ibídem*, manifiesta que la sentencia en su parte Resolutiva deberá contener “La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas

constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar.”; al respecto podemos encontrar que a diferencia de hasta lo ahora revisado, mientras en la Constitución de la República del Ecuador, al ser reconocida la vulneración de un derecho constitucional, dispone la reparación integral eficaz e inmediata, al punto de permitir la aplicación de medidas cautelares que busquen evitar la continuación de la vulneración de dichos derechos.

### **2.2.5. Prohibición de la Restricción de las Garantías Jurisdiccionales:**

El numeral 4 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Constituyente, 2008) determina que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”; sin perjuicio de lo cual, en los artículos 17 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, limita el derecho a obtener la *reparación integral* por los *derechos constitucionales vulnerados*, al momento de exigir para la *reparación económica* el inicio de un nuevo Juicio, disposición que también contradice el literal e) del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, misma que dice:

**Art. 86.-** Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: ... 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento: ... e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho. (Asamblea Constituyente, 2008)

## **2.3. Marco Metodológico:**

### **2.3.1. Diseño de la investigación:**

Se utiliza en este trabajo el enfoque Cualitativo el cual se guía por áreas o temas significativos de investigación; en estos estudios, se pueden desarrollar

preguntas e hipótesis *antes, durante o después* de la recolección y el análisis de los datos. Con frecuencia, estas actividades sirven, primero, para descubrir cuáles son las preguntas de investigación más importantes, y después, para refinarlas y responderlas. (Hernández, 2010, p. 7)

### 2.3.2. Métodos:

Los métodos teóricos con los que se trabajará son:

- a) *Histórico-Lógico*, el cual el Dr. Gastón Pérez, en su libro Metodología de la Investigación Educativa, de 1996, lo describe como:

Método de análisis histórico lógico. Lo histórico está relacionado con el estudio de la trayectoria real de los fenómenos y acontecimientos en el devenir de una etapa o período.

Lo lógico se ocupa de investigar las leyes generales del funcionamiento y desarrollo del fenómeno, estudia su esencia.

Lo lógico y lo histórico se complementan y vinculan mutuamente. Para poder descubrir las leyes fundamentales de los fenómenos, el método lógico debe basarse en los datos que proporciona el método histórico, de manera que no constituya un simple razonamiento especulativo. De igual modo lo histórico no debe limitarse sólo a la simple descripción de los hechos, sino también debe descubrir la lógica objetiva del desarrollo histórico del objeto de investigación. (Pérez)

- b) Análisis-Síntesis, el cual la Universidad Politécnica de Madrid lo describe de la siguiente forma:

Los conceptos de análisis y síntesis se refieren a dos actividades complementarias en el estudio de realidades complejas. El análisis consiste en la separación de las partes de esas realidades hasta llegar a conocer sus

elementos fundamentales y las relaciones que existen entre ellos. La síntesis, por otro lado, se refiere a la composición de un todo por reunión de sus partes o elementos. Esta construcción se puede realizar uniendo las partes, fusionándolas u organizándolas de diversas maneras. (Bajo, M.T., 2004).

La capacidad de análisis y síntesis permite conocer más profundamente las realidades con las que se enfrenta, simplificar su descripción, descubrir relaciones aparentemente ocultas y construir nuevos conocimientos a partir de otros que ya se poseían. Por todo ello, tiene un carácter genérico y está relacionada con varias competencias (pensamiento crítico, resolución de problemas, organización y planificación o toma de decisiones, por poner algunos ejemplos).

Los procesos de análisis y síntesis depende en gran medida de tres elementos: 1) La información y conocimientos previos que posee el individuo o grupo que llevará a cabo la tarea, 2) su habilidad en la percepción del detalle y de relaciones novedosas entre elementos propios de la realidad objeto de estudio y de otros ajenos a ella, y 3) los objetivos del estudio, que ayudarán a establecer criterios para seleccionar la información relevante y organizarla en la construcción de la síntesis. (Universidad Politécnica de Madrid)

- c) Inductivo-Deductivo, descrito por el Dr. Diego Rafael Roberto Cabrera Moya, en su artículo denominado *Ventajas y desventajas del uso de un método deductivo/inductivo en la investigación en administración de negocios*, de la siguiente manera:

Inducción y deducción. El método inductivo, por lo general, se refiere al primer vistazo con el que se asume un problema objeto de estudio, una situación, un hecho o un fenómeno que por sus características o importancia despierta el interés del investigador. Por otra parte, deducir significa ir de lo abstracto a lo concreto, o sea lo contrario a la inducción.

La deducción permite afirmar que una situación (teniendo en cuenta el contexto) producirá determinado resultado (...) (Cabrera, 2010)

En el presente trabajo, se utiliza el Método Teórico Análisis-Síntesis; y, para la investigación del caso se aplican los métodos empíricos de análisis documental y doctrinal.

### **2.3.3. Instrumentos:**

Los Documentos con los cuales se va a medir la necesidad de la reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional es la doctrina y la legislación ecuatoriana que incluye la prohibición de limitar las Garantías Jurisdiccionales; así como Acciones de Protección en cuya sentencia se reconoce la Reparación Económica y se dispone se inicie un nuevo juicio para la determinación del valor en dinero a pagar como compensación.

## **2.4. Estudio del Caso:**

### **2.4.1. Antecedentes:**

Con la aprobación de la Constitución de la República del Ecuador, en el año 2008, se reconocieron derechos fundamentales clasificándolos como Constitucionales, amparando esta norma magna los mecanismos para proteger y garantizar estos derechos, los cuales fueron denominados como Garantías Jurisdiccionales. Dentro de las Garantías Jurisdiccionales, se encuentra la Acción de Protección, cuya finalidad es el evitar, detener y reparar la vulneración de los Derechos Constitucionales, determinando que ante una vulneración de estos derechos habrá una *reparación integral*.

Al emitirse la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en octubre del 2009, se limitó la eficacia e inmediatez en alcanzar la *reparación integral*; siendo que al momento de la Jueza o el Juez reconocer que la vulneración de los derechos constitucionales, ha provocado un daño que debe

ser compensado mediante el pago de dinero, identificando este tipo de reparación como la *reparación económica*, se dispone que la determinación de este valor de dinero a pagarse en calidad de compensación como medio de reparación, debe ser determinado en un nuevo Juicio, el cual podrá ser Verbal Sumario si es seguido contra un particular; y, Contencioso Administrativo si es seguido contra una institución pública.

Claramente, esta disposición incluida en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), contradice lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, mismo que señala que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”; por lo que en el presente estudio se analizará una propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que garantice la *reparación integral eficaz e inmediata* ante la vulneración de derechos Constitucionales.

#### **2.4.2. Unidades de Análisis:**

A continuación se procederá a revisar los procesos relacionados al Juicio Verbal Sumario, el Juicio Contencioso Administrativo y los procesos de cálculo para determinar el valor a pagar en los Juicios Ejecutivos; con lo cual se concluirá, que una vez que mediante sentencia, la Jueza o el Juez ha reconocido la vulneración de un derecho constitucional, así como la necesidad que para cumplir con la reparación integral se necesita realizar una compensación en dinero, lo cual ha sido denominado como reparación económica, para la determinación de este monto, no es necesario iniciar un nuevo juicio, sino que así como en los Juicios de Trabajo, los Jueces tienen la facultad de determinar el valor de compensación, más aún en estos juicios los Jueces deben poder en sentencia determinar el valor de compensación o disponer los mecanismos de determinación de los mismos.

### **2.4.2.1. Del Juicio Verbal Sumario:**

Del artículo 828 en adelante del Código de Procedimiento Civil (H. Congreso Nacional, 2005), encontramos el procedimiento a ser aplicado en los Juicios Verbal Sumarios, manifestando que se sujetan a este proceso

las demandas que, por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban sustanciarse verbal y sumariamente; las de liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada; las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario, o entre arrendatario y subarrendatario, y los asuntos comerciales que no tuviesen procedimiento especial.

El Procedimiento a seguirse es:

- a) Presentación de la Demanda.
- b) Calificación de la Demanda.
- c) Citación del Demandado.
- d) Celebración de la Audiencia de Conciliación (en esta etapa se contesta a la Demanda).
- e) Etapa de prueba por seis (6) días.
- f) Concluido el término de prueba, el Juez dictará sentencia, dentro de cinco (5) días.
- g) Apelación a la Sentencia.
- h) Recurso Extraordinario de Casación.
- i) Acción Extraordinaria de Protección.

Como se puede analizar en el procedimiento antes descrito, siendo que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional manifiesta en su artículo 17 que en la Sentencia se deberá dar inicio al Juicio para determinar la reparación económica, se puede suponer que deberá tomar conocimiento el mismo Juez que emitió la sentencia y señalar directamente la fecha para que se celebre la Audiencia de Conciliación. En la etapa de la Audiencia de Conciliación, la misma

norma legal faculta al Juez a liquidar los valores, siendo que así lo determina el artículo 835 del Código de Procedimiento Civil (H. Congreso Nacional, 2005), al decir:

Art. 835.- De no obtenerse la conciliación y si se tratare de liquidación de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenada por sentencia ejecutoriada, en la que se hayan determinado las bases y el modo de practicarla, el juez hará la liquidación en la misma audiencia o dejará notificadas a las partes para practicarla dentro de los tres días siguientes, pudiendo asesorarse con un perito, que él nombrará y cuyo dictamen se agregará a la sentencia. De tratarse de cuestiones de puro derecho, expedirá sentencia en el mismo acto o dentro de los tres días siguientes.

Por lo que, en aplicación de las disposiciones establecidas para el Juicio Verbal Sumario, el Juez, en vez de tener que iniciar todo un proceso judicial, que además es apto de ser recurrido mediante la apelación, en la misma sentencia en la que resuelve la Acción de Protección, puede aplicar el artículo 835 del Código de Procedimiento Civil, evitándole al reclamante, víctima de la vulneración de sus derechos constitucionales, continuar retardando la *reparación total e integral de sus derechos*.

#### **2.4.2.2. Juicio Contencioso Administrativo:**

En el proceso para determinar la reparación económica reconocida en Sentencia de una Acción de Protección, el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Asamblea Nacional, 2009), determina únicamente que el Juez dará inicio al Juicio de determinación de la reparación económica, por lo que se puede entender que es el mismo Juez quien emitió la Sentencia, el competente para conocer el proceso Contencioso Administrativo relativo a la determinación de valores a pagar como compensación.

En aplicación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (H. Congreso Nacional, 1968), en la que en su artículo 3 distingue los siguientes recursos:

El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.

El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

De conformidad con la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (H. Congreso Nacional, 1968), el procedimiento a seguir en estos casos será:

- a) Presentación de la Demanda.
- b) Calificación de la Demanda.
- c) Citación.
- d) Contestación de la Demanda (término de quince días).
- e) Término de Prueba (término de diez días).
- f) Dictar sentencia (término de doce días).
- g) Recurso Extraordinario de Casación.
- h) Acción Extraordinaria de Protección.

Revisando este proceso, podemos entender que al Juez dictar sentencia en la Acción de Protección y disponer el inicio del proceso contencioso administrativo, debería abrir inmediatamente el término de prueba y dictar sentencia; siendo que no hay derechos que probar, sino únicamente que determinar el valor que compensará el daño recibido por la vulneración de los derechos constitucionales.

### 2.4.3. Resultados:

El procedimiento que actualmente tiene la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, retarda y entorpece la obtención de la reparación integral a alcanzarse ante una vulneración de derechos constitucionales; siendo que, al tener que iniciarse un juicio nuevo, que es sujeto de una instancia de apelación, retarda, entorpece y encarece la obtención de la reparación integral reconocida por la Constitución de la República del Ecuador, para aquellos casos en que se haya vulnerado los derechos consagrados en la misma.

Con la reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional propuesta, se podrá disminuir el tiempo de determinación de los valores en dinero a pagar en calidad de compensación de los daños generados por la vulneración de los derechos constitucionales. Así como, se evitará el tener que iniciar un proceso judicial nuevo, lo que será un beneficio para el cumplimiento del principio de *economía procesal*, que afecta a la Función Judicial, al Sector Público y al Sector Privado.

### 2.4.4. Discusión:

Distintos autores que han manifestado su inconformidad con la aplicación del artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se han pronunciado respecto a que los Jueces deberían aplicar lo dispuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador, mismo que dice:

**Art. 428.-** Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a

la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente.

En este mismo sentido, se ha pronunciado otro grupo de juristas, al opinar que en aplicación del artículo 141 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que manifiesta:

**Art. 141.-** Finalidad y objeto del control concreto de constitucionalidad.- El control concreto tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales.

Los jueces aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.

Deberían los Jueces al momento de Sentenciar, determinar inmediatamente el valor a ser pagado por la *reparación económica*, o en la misma sentencia determinar los mecanismos a aplicarse para cuantificar dichos valores.

El criterio del autor del presente estudio, es que, con la finalidad de encontrar una solución definitiva a este problema, se debe realizar una reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en especial a los artículos 17 y 19, en el sentido que se evite el inicio de un nuevo Juicio; y, se otorgue la atribución al Juez de disponer en sentencia los mecanismos necesarios para determinar el valor de dinero a pagar de la reparación económica.

## 2.5. Presentación de la Propuesta:

La propuesta de reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se encuentra a continuación; y, la validación por parte del experto se lo presenta como documento anexo.

- a) Refórmese el artículo 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sustitúyase en el numeral 4. la parte que dice "... y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar.", por el siguiente texto "... y la reparación integral que proceda, debiendo hacer la liquidación de intereses y costas que correspondan; así como, de haber sido reclamados y reconocidos daños al titular del derecho vulnerado, determinar los mecanismos a seguirse para calcular el valor correspondiente a pagarse en dinero para compensar estos daños.”.
- b) Sustitúyase el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice “Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. Solo podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite.”, por el siguiente texto “Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, para calcular la determinación del monto, si se tratare de liquidación de intereses, frutos, daños y perjuicios probados dentro del Juicio, de conformidad con el último inciso del artículo anterior, el Juez hará la liquidación, misma que constará en la Sentencia; el Juez podrá reconocer el derecho de la reparación económica y disponer la designación de un perito para calcular el valor a ser pagado. El informe del perito será apelable, pudiendo designarse a petición de parte un segundo perito para que valide u observe el informe del segundo perito, quedando a discreción

del Juez, en base de los informes constantes en el proceso determinar el valor en dinero que se pagará al titular del derecho vulnerado”.

### 3. Conclusiones:

Los derechos reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador, son catalogados como derechos fundamentales, que el Estado se compromete a proteger y a reconocer, para lo cual ha instaurado las Acciones a seguirse ante la vía Judicial, denominadas Garantías Jurisdiccionales.

La Acción de Protección se inicia cuando la acción u omisión de particulares, autoridades o servidores públicos, o las políticas públicas, vulneran los derechos constitucionales de particulares; reconociendo la Constitución de la República del Ecuador, que en estos casos se debe realizar la *reparación integral* de estos daños.

La *reparación integral*, procurará que la persona titular del derecho violado goce y disfrute de este derecho de tal forma que se restablezca a la situación anterior de la violación. “La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.” (Asamblea Nacional, 2009, Art. 18).

La *reparación económica*, es la compensación por los daños materiales o inmateriales, que se efectúa a través del pago de dinero.

El iniciar un nuevo juicio para determinar la *reparación económica* atenta con los derechos de los particulares, por lo que es necesario reformar la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **4. Recomendaciones:**

Se recomienda se realicen las reformas propuestas a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con la finalidad que en las Acciones de Protección, cuando mediante sentencia se identifique daños en los derechos constitucionales, que para su *reparación integral* sea necesario realizar la compensación económica, en cumplimiento de los principios de *eficacia e inmediatez*, se ejecuten en el mismo proceso judicial las medidas de cuantificación del valor a ser pagado y se disponga la medidas de ejecución correspondiente hasta que hayan sido reparados en su totalidad los derechos constitucionales violados.

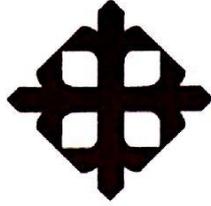
## 5. Referencias:

1. Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi, Manabí, Ecuador: Registro Oficial No. 449.
2. Asamblea Nacional. (22 de octubre de 2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento No. 52.
3. Honorable Congreso Nacional. (12 de Julio de 2005). Código de Procedimiento Civil. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento No. 58.
4. Asamblea Nacional. (09 de Marzo de 2009). Código Orgánico de la Función Judicial . Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento No. 544.
5. Asamblea Nacional. (22 de Mayo de 2015). Código Orgánico General por Procesos. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento No. 506.
6. Honorable Congreso Nacional. (18 de Marzo de 1968). Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial No. 388.
7. Arias, T. (2008). *Instituto de Investigación y Debate sobre la Gobernanza*. Recuperado el 10 de Octubre de 2015, de <http://www.institut-gouvernance.org/>: <http://www.institut-gouvernance.org/es/analyse/fiche-analyse-463.html>
8. Sentencia No. 135-14-SEP-CC, 1758-11-EP (Corte Constitucional del Ecuador 17 de 09 de 2014).
9. Sentencia No. 071-15-SEP-CC, 1687-10-EP (Corte Constitucional del Ecuador 18 de 03 de 2015).
10. Tamallo, J. (2007). *El daño y su reparación*. Bogotá, Colombia: Legis.
11. Ávila, R. (2011). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. En D. Martínez Molina, *Genealogía de la Justicia Constitucional Ecuatoriana* (pág. 236). Quito, Pichincha, Ecuador: Centro de Estudio y Difusión del Derecho Constitucional.

12. Gordillo, D. (2010). *La limitación de la Acción de Protección contra decisiones judiciales y su incidencia en la indefensión*. Quito, Pichincha, Ecuador: Work House Procesal.
13. Cueva, L. (2010). *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. Quito, Pichincha, Ecuador: Cueva Carrión.
14. Gordillo. (s.f.). *Gordillo*. Recuperado el 18 de Octubre de 2015, de [www.gordillo.com: http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo8/capitulo11.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo8/capitulo11.pdf)
15. García, J. (2010). *La demanda civil de daños y perjuicios y daño moral con responsabilidad subjetiva en contra de jueces, fiscales y defensores públicos*. Quito, Pichincha, Ecuador: La Justicia.
16. Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario de la Real Academia Española*. Recuperado el 20 de octubre de 2015, de RAE: [www.rae.es](http://www.rae.es)
17. Honorable Congreso Nacional. (24 de Junio de 2005). Código Civil. (46) . Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento.
18. Andino, W. (2011). *La acción Ordinaria de Protección en el Derecho Constitucional*. Quito: Jurídica del Ecuador.
19. Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. D. (2010). *Metodología de la Investigación*. México: McGraw-Hill / Interamericana Editores, S.A. de C.V.
20. Pérez, G. (s.f.). <http://www.ecured.cu/>. Recuperado el 19 de Febrero de 2015, de [http://www.ecured.cu/index.php/M%C3%A9todo\\_de\\_an%C3%A1lisis\\_hist%C3%B3rico-1%C3%B3gico](http://www.ecured.cu/index.php/M%C3%A9todo_de_an%C3%A1lisis_hist%C3%B3rico-1%C3%B3gico) ECURED:
21. Universidad Politécnica de Madrid. (s.f.). <http://innovacioneducativa.upm.es/>. Recuperado el 19 de Febrero de 2015, de Competencias Genéricas - Recursos de Apoyo al Profesorado: <http://innovacioneducativa.upm.es/competencias-genericas/formacionyevaluacion/analisisSintesis>
22. Trujillo Orbe, R. (s.f.). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INRHED Ecuador*. (Equipo Jurídico, INREDH) Recuperado el 19 de Octubre de 2015, de <http://www.inredh.org/>: [http://www.inredh.org/index.php?id=355%3AAla-accion-de-proteccion-como-garantia-de-los-ddhh&option=com\\_content](http://www.inredh.org/index.php?id=355%3AAla-accion-de-proteccion-como-garantia-de-los-ddhh&option=com_content)
23. Pérez, F. (2000). *Control de Constitucionalidad*. México, México: Porrúa.

24. Storini, C., & Navas, M. (2013). *La acción de protección en Ecuador Realidad jurídica y social*. Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
25. Benavidez, J. (2013). Un repaso a la teoría general de los derechos fundamentales. En C. C. Ecuador, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
26. Andrade, K. (2013). La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional. En C. C. Ecuador, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
27. Escudero, J. (2013). Reconocimiento constitucional del derecho a la reparación integral y su complicado desarrollo en Ecuador. En C. C. Ecuador, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
28. Botero, C. (2011). *Manual de Constitución y Democracia*. Bogotá: UNIANDES.
29. Cabanellas, G. (2011). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual* (Vol. IV). Buenos Aires: Heliasta.
30. Velásquez, S. (2010). *Manual de Derecho Procesal Constitucional Ecuatoriano*. Guayaquil: Edino.
31. Cabrera Moya, D. (20 de Enero de 2010). *Ventajas y desventajas del uso de un método deductivo/inductivo en la investigación en administración de negocios*. Recuperado el 22 de Octubre de 2015, de [https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiH0qX2t6fLAhVG7B4KHaNCB7oQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Frevistas.lasalle.edu.co%2Findex.php%2Fgs%2Farticle%2Fdownload%2F945%2F852&usg=AFQjCNESCAfhI5ZMUTj\\_YYrTro4-5wBHDg&sig2=acj71hM6\\_LrKCCo7CZXZLQ&bvm=bv.116274245,d.dmo](https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiH0qX2t6fLAhVG7B4KHaNCB7oQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Frevistas.lasalle.edu.co%2Findex.php%2Fgs%2Farticle%2Fdownload%2F945%2F852&usg=AFQjCNESCAfhI5ZMUTj_YYrTro4-5wBHDg&sig2=acj71hM6_LrKCCo7CZXZLQ&bvm=bv.116274245,d.dmo)

# ANEXOS



## UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

### FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR

Nombre: José Alberto Ampuero Ramírez.

Cédula N°: 0912876299

Profesión: Abogado en libre ejercicio

Dirección: Cda. Kennedy Norte Callejón 13 entre Neptalí Zúñiga y Miguel H. Alcívar. Condominio Europa 2 Planta baja Oficina 4.

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	X				
Objetivos	X				
Pertenencia	X				
Secuencia	X				
Premisa	X				
Profundidad	X				
Coherencia	X				
Comprensión	X				
Creatividad	X				
Beneficiarios	X				
Consistencia lógica	X				
Cánones doctrinales jerarquizados	X				
Objetividad	X				
Universalidad	X				
Moralidad social	X				

Fuente (Obando, 2015)

Comentario:

Excelente aporte para una efectiva vigencia de los derechos y garantías constitucionales en el Ecuador.

Fecha: 2016-03-04

Firma

C.C.:0912876299



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



SENESCYT  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

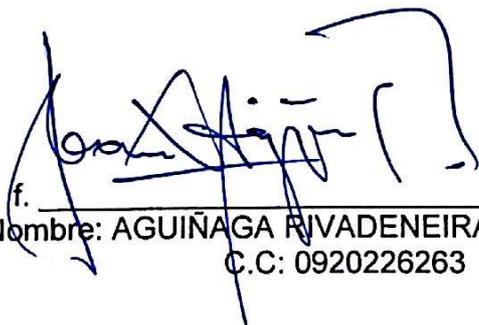
## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, AGUIÑAGA RIVADENEIRA JUAN XAVIER, con C.C: # 0920226263 autor/a del trabajo de titulación: PROPUESTA DE REFORMAS A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL, previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Procesal** 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, 07 de marzo de 2016

f. 

Nombre: AGUIÑAGA RIVADENEIRA JUAN XAVIER  
C.C: 0920226263

## **REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

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

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	PROPUESTA DE REFORMAS A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL		
<b>AUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Juan Xavier Aguiñaga Rivadeneira		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Francisco Obando Freire Alfredo García Cevallos		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>UNIDAD/FACULTAD:</b>	Sistema de Posgrado		
<b>MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:</b>	Maestría en Derecho Procesal		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Master en Derecho procesal		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>		<b>No. DE PÁGINAS:</b>	30
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Procesal Constitucional		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Reparación económica, reparación integral, acción de protección.		
<b>RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):</b>			
<p>Para prevenir la violación de los derechos reconocidos en la constitución, se cuenta con las Garantías Jurisdiccionales, las mismas que tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de estos derechos. La Acción de Protección se encuentra incluida en la Constitución de la República del Ecuador como una de las acciones destinadas a brindar Garantías Jurisdiccionales, disponiendo expresamente que los Jueces de reconocer la vulneración de derechos, deben ordenar la reparación integral de los daños generados. En este sentido, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al señalar el método de determinación de la reparación económica (entendiéndose como tal el monto en dinero a ser pagado) reconocida mediante sentencia en una Acción de Protección, se deberá tramitar en Juicio Verbal Sumario ante la misma Jueza o Juez, en caso que fuere contra un particular; y, en Juicio Contencioso Administrativo si fuere contra el Estado.</p> <p>La <i>eficacia e inmediatez en la reparación integral</i> de los derechos constitucionales vulnerados, que es la finalidad de las Garantías Jurisdiccionales, se pierden, al ser necesario el inicio de un juicio adicional. Nuestra legislación, cuenta con mecanismos para determinar valores en distintos juicios como los Laborales, Ejecutivos, Verbal Sumario y Ordinario, en los que una vez reconocido el derecho, se procede con la determinación del valor final a ser pagado, sin la necesidad de iniciar un nuevo Juicio, mismos que serán incluidos en la propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:</b> +0992282316	E-mail: jxaguinaga@gmail.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre:</b> Ing. Andrés Isaac Obando		
	<b>Teléfono:</b> 098246656		
	<b>E-mail:</b> ing.obando@hotmail.com		



**Presidencia  
de la República  
del Ecuador**



**Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes**



**SENESCYT**

Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

<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>	